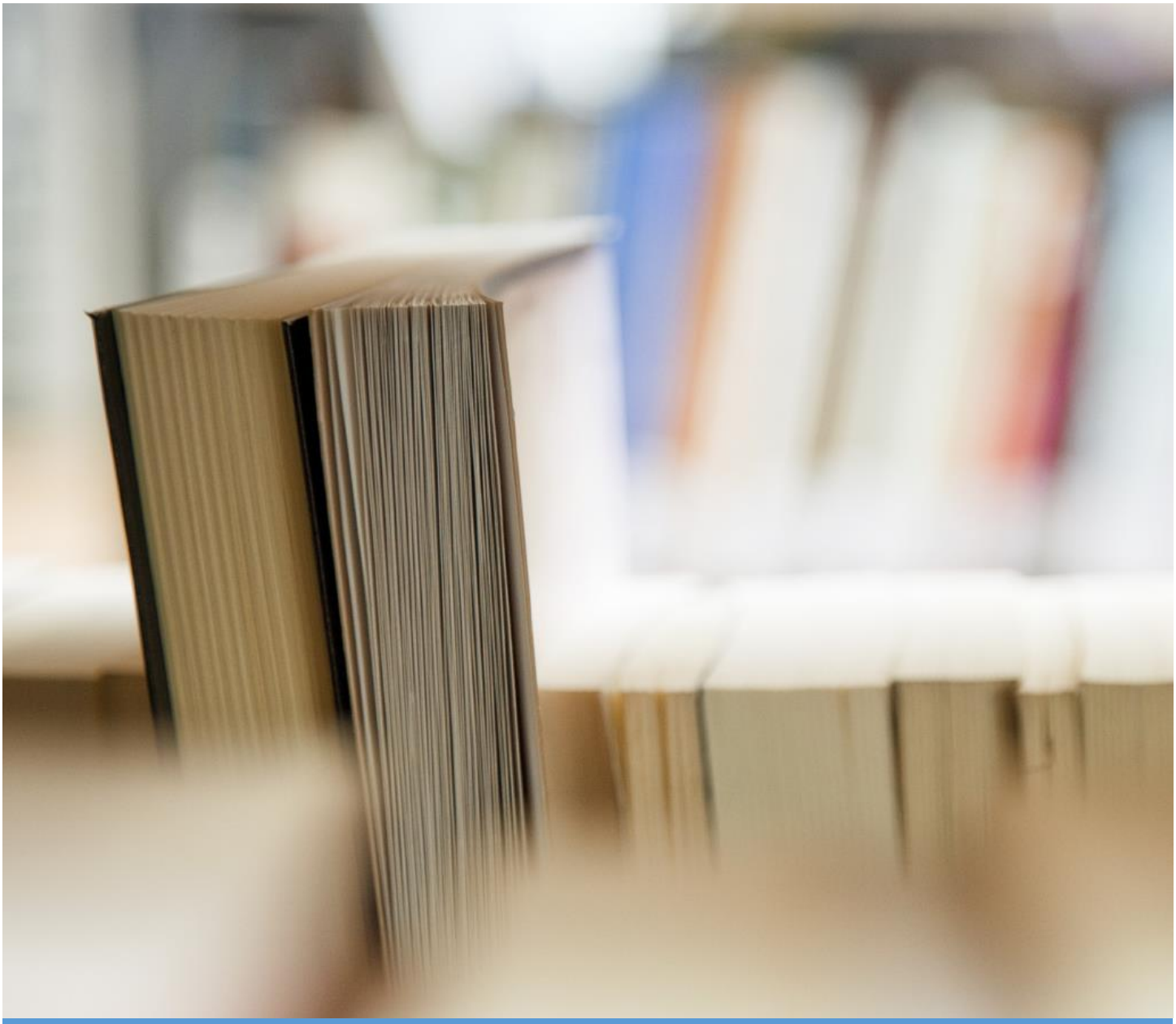

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ГОДИШНИК 2021

РЕШЕНИЯ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
2021

СЪДЪРЖАНИЕ

РЕШЕНИЯ..... 6

Решение №2 от 16 март 2021 г. по конституционно дело № 13/2020 г..... 6

Делото е образувано по искане на 54 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на Решението на Народното събрание от 6 ноември 2020 г. за приемане на Правила за участие в пленарните заседания на Народното събрание на народни представители, поставени под задължителна изолация или карантина, поради COVID–19, с акт на орган по чл. 61, ал. 2 и 3 от Закона за здравето (ЗЗ) (обн., ДВ, бр. 96 от 10 ноември 2020 г.)..... 6

Решение № 3 от 23 март 2021 г. по конституционно дело № 11/2020 г..... 25

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 171, т. 1, б. „д“ и т. 2, б. „к“ от Закона за движението по пътищата. 25

Решение № 4 от 20 април 2021 г. по конституционно дело № 1/2021 г..... 32

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционността на § 2 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за допълнение на Закона за задълженията и договорите (обн., ДВ, бр. 102 от 1.12.2020 г.). 32

Особено мнение на съдията Гроздан Илиев 39

Особено мнение на съдията Филип Димитров 41

Решение № 5 от 27 април 2021 г. по конституционно дело 13/2019 г. 45

Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 21; чл. 23, ал. 1, т. 4; чл. 24, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“; чл. 29, ал. 2, т. 1 и 2 в частите им „и т. 4“, както и чл. 34, ал. 4 в частта „юридическите лица и едноличните търговци“ от Закона за политическите партии и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 относно думите „юридически лица и еднолични търговци“ във всяка от трите разпоредби; чл. 168, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ и чл. 169, ал. 1 относно изразите „или юридическо“ и „или едноличен търговец“ от Изборния кодекс..... 45

Становище на съдията Георги Ангелов 53

Решение № 6 от 11 май 2021 г. по конституционно дело № 15 от 2020 г..... 55

Делото е образувано по искане на пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен” и изречение второ, и чл. 50, ал. 1 и ал. 2 относно думите “или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт” от Закона за съдебната власт..... 55

Особено мнение и становище на съдиите Борис Велчев и Красимир Влахов 63

Особено мнение на съдията Георги Ангелов..... 69

Решение № 7 от 11 май 2021 година по конституционно дело № 4/2021 г. 70

Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2, чл. 411а, ал. 4 в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ от Наказателно-процесуалния кодекс и на чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт. 70

Особено мнение на съдията Филип Димитров 90

Решение № 8 от 27 май 2021 г. по конституционно дело № 9/2020 г. 95

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) за установяване на противоконституционност на следните разпоредби от Закона за банковата несъстоятелност: § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1 и 2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност, § 1, т. 7 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.03.2015 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.), чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 от Закона за банковата несъстоятелност и § 1, т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност. 95

Особено мнение на съдията Гроздан Илиев 117

Решение № 9 от 2 юли 2021 г. по конституционно дело № 9/2021 г. 120

Делото е образувано по искане на 66 народни представители за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5 във връзка с чл. 206, ал. 1 във връзка с ал. 3 и във връзка с чл. 208, ал. 1; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, и чл. 208, ал. 1 във връзката им с чл. 271; чл. 209, ал. 3, изречение второ спрямо изречение първо; чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 от Изборния кодекс, както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.). 120

Особено мнение на съдиите Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова и Таня Райковска 138

Особено мнение на съдиите Анастас Анастасов, Павлина Панова и Красимир Влахов ... 143

Особено мнение на съдията Филип Димитров 152

Решение № 10 от 28 септември 2021 г. по конституционно дело № 8/2021 г. 155

Делото е образувано по искане на 60 народни представители за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи (обн., ДВ, бр. 34 от 23.04.2021 г.), както и за задължително тълкуване на чл. 86 във връзка с чл. 84 и чл. 85, във връзка с чл. 111, ал. 3, във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията на Република България по въпроса: „Допустимо ли е с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, други държавни органи, установени от основния ни закон и съдебната власт?” 155

Решение № 11 от 30 септември 2021 г. по конституционно дело № 7/2021 г. 168

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 143, ал. 1, предл. второ от Закона за движение по пътищата и §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози (обн., ДВ, бр. 60 от 2020 г., в сила от 7.07.2020 г.) 168

Решение № 12 от 30 септември 2021 г. по конституционно дело № 10/2021 г. 185

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 234г, ал. 3, в частта „независимо чия собственост е", на чл. 242, ал. 8, в частта „и когато не е собственост на дееца", на чл. 280, ал. 4, в частта „или му е предоставено доброволно" и на чл. 281, ал. 3 в частта „или му е предоставено доброволно", от Наказателния кодекс. 185

Решение № 13 от 5 октомври 2021 г. по конституционно дело № 12/2021 г. 200

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ от Наказателно-процесуалния кодекс. 200

Решение № 14 от 12 октомври 2021 г. по конституционно дело № 14/2020 г. 223

Делото е образувано по искане на тричленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на чл. 12, ал.7 от Закона за биологичното разнообразие. 223

Решение № 15 от 26 октомври 2021 г. по конституционно дело № 6/2021 г. 258

Делото е образувано по искане на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1, чл. 46, ал. 1 и чл. 47, ал. 2 от Конституцията, както и за произнасяне относно съответствието на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз с възприетото от Конституцията обяснение на понятието „пол", по следните въпроси: 258

1.Какво е обяснението на понятието „пол", възприето от Конституцията, и има ли то самостоятелно психологическо и/или социално изражение, различно от биологичното? 258

2.Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол", възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния? 258

3.Признават ли чл. 5, ал. 4, а и чл. 4, ал. 3 от Конституцията предимство на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съставена в Рим на 4 ноември 1950 г. (КЗПЧОС, ратифицирана със закон - ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн. ДВ, бр.80 от 1992 г., изм. бр. 137 от 1998 г., попр. бр. 97 от 1999 г. и бр. 38 от 2010 г.) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз пред обяснението на понятието „пол", възприето от Конституцията на Република България? 258

Особено мнение на съдията Георги Ангелов 298

Становище от съдията Филип Димитров 300

Решение № 16 от 27 октомври 2021 г. по конституционно дело № 18/2021 г. 301

Делото е образувано по искане на 55 народни представители от 46-ото Народно събрание за установяване на противоконституционност на Указ № 129 от 10.05.2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) на президента на Република България в частта, с която за служебен министър на икономиката е назначен Кирил Петков Петков..... 301

Особено мнение на съдията Георги Ангелов..... 316

Решение № 17 от 4 ноември 2021 г. по конституционно дело № 11/2021 г. 317

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 148, ал. 16 и чл. 178, ал. 3, т. 5 от Закона за устройство на територията. 317

Особено мнение на съдиите Анастас Анастасов, Гроздан Илиев и Красимир Влахов 327

ОПРЕДЕЛЕНИЯ 334

Определение № 1 от 30 март 2021 г. по конституционно дело № 2 от 2021 г. 334

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на чл. 4, т. 15, чл. 101, ал. 4, изречение второ, чл. 103, ал. 8 и чл. 73, ал. 3, изречение второ от Закона за мерките срещу изпиране на пари..... 334

Особено мнение на съдията Георги Ангелов..... 343

Особено мнение на съдията Филип Димитров 345

Особено мнение на съдията Атанас Семов..... 346

Определение № 2 от 29 април 2021 г. по конституционно дело № 6/2021 г. 356

Особено мнение на съдиите Гроздан Илиев и Надежда Джелепова 366

Особено мнение на съдията Филип Димитров 368

Определение № 3 от 20 май 2021 г. по конституционно дело № 9/2021 г..... 369

Делото е образувано по искане на 66 народни представители за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, 47, 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5 във връзка с чл. 206, ал. 1 във връзка ал. 3 и във връзка с чл. 208, ал. 1; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, и чл. 208, ал. 1 във връзката им с чл. 271; чл. 209, ал. 3, изречение второ спрямо изречение първо; на чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 на Изборния кодекс, както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) 369

Определение № 4 от 7 октомври 2021 г. по конституционно дело № 5/2021 г. 372

Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 138, т. 5 от Закона за съдебната власт; на чл. 13, ал. 2 и чл. 14, ал. 1, ал. 2, ал. 3, т. 2, т. 3 в частта, „когато това е разпоредено от главния прокурор“ и т. 4; и на свързаните с тях разпоредби на чл. 13, ал. 1 в частта „при главния прокурор“ и ал. 4; на чл. 14в и чл. 14д, ал. 3 от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство..... 372

РЕШЕНИЯ

Решение №2[1] от 16 март 2021 г. по конституционно дело № 13/2020 г.[2]

Делото е образувано по искане на 54 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на Решението на Народното събрание от 6 ноември 2020 г. за приемане на Правила за участие в пленарните заседания на Народното събрание на народни представители, поставени под задължителна изолация или карантина, поради COVID–19, с акт на орган по чл. 61, ал. 2 и 3 от Закона за здравето (ЗЗ) (обн., ДВ, бр. 96 от 10 ноември 2020 г.)

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Мариана Малканова разгледа в закрито заседание на 16 март 2021 г. конституционно дело № 13/2020 г., докладвано от съдията Гроздан Илиев.

Производството е с основание по чл.149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България и е във фазата на решаване на делото по същество.

Делото е образувано по искане на 54 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на Решението на Народното събрание от 6 ноември 2020 г. за приемане на Правила за участие в пленарните заседания на Народното събрание на народни представители, поставени под задължителна изолация или карантина, поради COVID–19, с акт на орган по чл. 61, ал. 2 и 3 от Закона за здравето (ЗЗ) (обн., ДВ, бр. 96 от 10 ноември 2020 г.) – по нататък наричано накратко „Решението от 6 ноември 2020 г.“.

Вносителите на искането поддържат, че оспореното решение, с което е уредено правото на народните представители, поставени по надлежния ред под задължителна изолация или карантина, поради заболяване – COVID–19, да участват дистанционно по електронен път в пленарните заседания на

[1] С Решение №1/2021 г. е приет Правилник за изменение и допълнение на Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (обн. ДВ, бр.17 от 26.02.2021 г.)
[2] Обн. ДВ, бр.25 от 26.03.2021 г.

Народното събрание (НС), противоречи на разпоредбите на чл. 81, ал. 1, ал. 2 и ал. 3 от Конституцията, относно изискването НС да открива заседанията си и да приема своите актове, когато присъстват повече от половината народни представители. Според вносителите дистанционното участие чрез различни технологични средства не може адекватно да замени изрично постановеното в Конституцията изискване за лично присъствие и участие на народните представители в дискусиите и гласуването в пленарната зала, доколкото неговият смисъл е да гарантира минимум представителност при провеждане на заседанието, съответно вземането на решения от Народното събрание. Твърди се в искането, че приетите с оспореното решение правила са в противоречие и с чл. 52, ал. 2 и ал.3 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС), относно спазване на изискването за проверка на кворума, включително непосредствено и чрез лично преброяване на присъстващите в пленарна зала народни представители.

Вносителите на искането мотивират и следващата група основания за противоконституционност, свързани с допуснати при приемането на решението нарушения на разпоредбите на чл. 73 от Конституцията във вр. с § 2 от Допълнителните разпоредби на ПОДНС, във вр. чл. 53, чл. 54, чл. 56, чл. 59, чл. 60 и чл. 66 от ПОДНС, уреждащи процедурни изисквания за участие на народните представители в пленарни заседания, чието изпълнение е невъзможно чрез спазване на правилата по оспореното решение.

Конституционният съд (КС) с Определение от 10 декември 2020 г. е допуснал искането на групата народни представители от 44-то Народно събрание за установяване противоконституционност на Решението от 6 ноември 2020 г. за разглеждане по същество.

Съдът е конституирал като заинтересувани институции: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет и Държавна агенция "Електронно управление".

Отправена е покана да предложат писмени становища до Съюза на юристите в България, Асоциация „Прозрачност без граници” и Института за модерна политика.

Поканени са да дадат писмено мнение по предмета на делото: проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Емилия Друмева, проф. д-р Екатерина Михайлова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Янаки Стоилов, доц. д-р Атанас Славов, доц. д-

р Зорница Йорданова, доц. д-р Мартин Белов, доц. д-р Наталия Киселова и доц. д-р Христо Паунов.

По делото са постъпили писмени становища и мнения от конституираните заинтересувани институции, поканени организации и специалисти от науката и практиката както следва: президента на Република България, Държавна агенция "Електронно управление", Съюза на юристите в България, проф. д-р Снежана Начева, доц. д-р Атанас Славов.

Постъпилите по делото становища и мнения могат да се обособят в две основни групи.

Първата група, която включва президента на Република България и Съюза на юристите в България (СЮБ), споделят доводите в искането, което приемат за основателно. Общото между тях е разбирането, че създаденият с Решението от 6 ноември 2020 г. специален режим на дистанционно участие на народните представители в пленарните заседания на Народното събрание влиза в пряко противоречие с разпоредбата на чл. 81 от Конституцията, съгласно който НС открива заседанията си и приема своите актове чрез гласуване при определен кворум и мнозинство от присъстващите народни представители. С позоваване на тълкувателно решение на Конституционния съд (КС) № 8 от 2003 г. по к. д. № 6 от 2003 г. се поддържа, че под „присъстващи“ следва да се разбира изискването за лично и непосредствено физическо присъствие по едно и също време на едно и също място на всеки народен представител за участие в пленарното заседание. Поддържа се, че при установените с оспореното решение правила за дистанционно участие по електронен път липсват условията на публичност и прозрачност за дейността на народните представители.

В становището на президента, споделено и от СЮБ, се твърди, че Решението от 6 ноември 2020 г. противоречи и на принципа за разделение на властите – чл. 8 от Конституцията. Изложени са съображения, че при условия, различни от нормалните за провеждане на парламентарните заседания, НС е приело оспореното решение без да обяви извънредно положение за каквото има правомощие по Конституция. Вместо да стори това законодателният орган е приел решението, позовавайки се на чл. 63, ал.1 от Закона за здравето (ЗЗ) където са уредени условията на извънредната епидемична обстановка – въвеждана с акт на Министерския съвет като орган на изпълнителната власт. Твърди се, че по този начин с оспореното решение НС се е поставило в подчинено положение и зависимост от решенията на Министерския съвет и министъра на здравеопазването. Във връзка с това се поддържа допуснато нарушение на принципа за разделение на властите, тъй

като извънредната епидемична обстановка е фигура, непозната на Конституцията, и не може да бъде основание за правила, „които се намесват в установения от Конституцията ред за присъствено участие на народните представители в пленарните заседания на Народното събрание“. Твърди се също така, че оспореното решение нарушава принципа на равенство, прогласен с чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Изложени са съображения за това, че визираният акт урежда дистанционното участие в пленарни заседания на Народното събрание само на народни представители, поставени в изолация или под карантина заради COVID–19, поради което е налице неравно третиране по отношение на онези народни представители, които са възпрепятствани поради други обективни причини, вкл. болест, и не могат да участват в парламентарните заседания. В становището на президента се твърди, че оспореното решение нарушава принципа на равенство и с предвидената възможност за дистанционно гласуване. Народните представители, които присъстват в пленарна зала, гласуват през електронната система, а народните представители, които участват дистанционно, заявяват устно как гласуват. Налице е противоконституционност, защото при едно и също гласуване се използват два различни начина на гласуване. Принципът на равенство изисква гласовете да се изразяват, регистрират и документират по един и същи начин.

Според СЮБ с оспореното решение е приет механизъм на дистанционно участие на народните представители в парламентарните заседания, който е ненадежден, непрозрачен и неефективен, което води до нарушаване на доверието в парламентаризма като основна конституционна ценност – закрепена в чл.1, ал.1 от Конституцията.

Втората група включва становището на Държавна агенция „Електронно управление“ (ДАЕУ) и правните мнения на проф. д-р Снежана Начева и на доц. д-р Атанас Славов, които приемат, че искането е неоснователно.

Според Държавна агенция „Електронно управление“ с оспореното решение не е нарушена разпоредбата на чл.81, ал.1 – ал.3 от Конституцията, защото тя не урежда в детайли организацията на дейността на Народното събрание, а му поверява да регулира собствената си процедура. В този смисъл е и конституционната разпоредба на чл. 73, според която организацията и дейността на НС се осъществяват съгласно Конституцията и правилник, приет от него. Поддържа се, че оспореното решение урежда въпроси, които не са намерили разрешение в ПОДНС, какъвто е случаят,

свързан с невъзможност народните представители физически да присъстват на пленарните заседания, заради поставянето им под задължителна изолация или карантина поради COVID–19. Като нормативно решение, прието на основание § 2 от ПОДНС по въпроси, които не са уредени в правилника то не противоречи на Конституцията. В подкрепа на този извод се сочи съответствието между § 4 от ПОДНС и т.5 и 6 от Решението по отношение на конституционното изискване за присъствие и гласуване от народните представители, регистрирани за участие, включително дистанционно, в пленарно заседание на Народното събрание. В становището се поддържа, че оспореното решение е съобразено и с чл. 2 ПОДНС, който предвижда НС при изключителни обстоятелства да заседава не в своята сграда, а на друго място. С позоваване на решението на Конституционния съд по к.д. № 7 от 2020 г. се поддържа, че извънредната епидемична обстановка представлява изключително обстоятелство, което е основание да се приеме дистанционното участие на народните представители в пленарните заседания на Народното събрание. Твърди се, че с оспореното решение е уредено изключение от обичайния начин на заседаване, като е допуснато ограничен кръг народни представители по здравословни причини да участват в пленарни заседания от мястото, където са задължени да пребивават по време на заседанието, докато мнозинството от народни представители присъстват физически в пленарната зала. Според ДАЕУ не е било наложително да се изменя ПОДНС, тъй като с оспореното решение е търсено разрешение на конкретен извънреден временен проблем в организацията на дейността на Народното събрание. С възможността за дистанционно участие на народните представители се запазва представителността и ролята на Народното събрание в държавата в условията на пандемия по отношение на отчетността на изпълнителната власти и осъществяване на контрола върху нея от страна на парламента.

Също така според ДАЕУ с Решението от 6 ноември 2020 г. не е нарушена конституционната разпоредба на чл.81, ал.3 от Конституцията, която изисква гласуването да е лично и явно. Поддържа се, че гласуването е личен акт, чрез които се изразява непосредствено лична воля, в който смисъл е и тълкувателно решение на Съда № 8 от 5 юни 2003 г. по к. д. № 6 от 2003 г. Изложени са съображения, че независимо от вида и избрания начин на гласуване правото на всеки народен представител да участва в него е лично конституционно право, което е недопустимо да бъде упражнявано от другиго. Оспореното решение като предвижда лично гласуване от народния представител е съобразено с изискванията на чл. 81, ал. 3 от Конституцията и чл. 66, ал.1 и ал. 2 от ПОДНС. Изразено е и разбирането,

че „съдържанието на гласуването – лично“ трябва да се отграничава от техническите способи за извършването му каквито са видеоконферентната връзка, електронната поща, гласуване с пускане на бюлетина и други технически способи.

В становището се подчертава, че възприетите с т. 5, 6 и 7 от решението способи за електронна идентификация и електронни изявления (гласуване) на народните представители не налагат извод за противоречие с Конституцията. Отбелязва се, че политиката на Европейския съюз и нейното отражение в националните политики и законодателство на държавите членки цели създаването на множество различни механизми за реализиране на обществените отношения в електронна среда, чрез които се постига извършване на правни и фактически действия неприсъствено и приравняването им ex lege на извършваните присъствено. Европейският парламент, още от 26.03.2020 г., преминава към дистанционни заседания, чрез специална система за видеовръзка и обявява временни правила за дистанционно участие и гласуване.

В становището на ДАЕУ се приема, че Решението от 6 ноември 2020 г. не противоречи на чл.6, ал.2 от Конституцията, защото се отнася само до изрично определена нововъзникнала категория лица – народни представители, поставени превантивно под изолация или карантина заради COVID–19, поради което няма как да третира по същия начин и останалите народни представители, намиращи се в друго положение, още повече, че за тях няма възникнала необходимост от прилагане на извънредната мярка и съответно за тях следва да се прилага съществуващия общ ред.

Поддържа се, че не е налице нарушение на чл. 73 от Конституцията във вр. с § 2 от Допълнителните разпоредби на ПОДНС, във вр. чл. 53, чл. 54, чл. 56, чл. 59, чл. 60 и чл. 66 от ПОДНС, което да обоснове противоконституционност на оспореното решение. Дори да се приеме наличие на допуснато нарушение на чл. 54, ал.3 и чл.56, ал.1 и 2 ПОДНС относно изискването заседанията на Народното събрание да се провеждат по предварително приета програма, а промяната на дневния ред да се извършва в началото на заседанието, неспазването на тези изисквания се явява несъществено. Като се позовава на Решението на Съда по к. д. № 26/1998 г. ДАЕУ посочва, че според практиката на Конституционния съд несъобразяването с разпоредби на ПОДНС не може да бъде основание да се обяви един акт на Народното събрание за противоконституционен.

В писменото си мнение по предмета на делото проф. д-р Снежана Начева посочва, че Конституционният съд, за да се произнесе за

конституционосъобразността на оспореното решение, трябва да изследва конституционноправния понятиен апарат – ключови изрази, съдържащи се в чл. 81 на Конституцията, като: “присъстват повече от половината народни представители“ (ал.1); “повече от половината от присъстващите народни представители“ (ал.2); и „гласуването е лично и явно“ (ал. 3). Подчертава необходимостта да се изясни обхвата на съдържанието на посочените ключови изрази, конституционно допустимата рамка за ефективно функциониране на НС, както в нормална обстановка, така и в „случай на форсмажор и отстраняване на неговите последици“, включително чрез използване на научно-техническите постижения. Подчертава, че с оспореното решение, по изключение и само за два конкретни случая, са приети правила, предвиждащи възможност за народните представители, поставени по надлежния ред под задължителна изолация или карантина, да присъстват и участват дистанционно по електронен път и в пленарните заседания на НС. Този начин на участие в пленарните заседания се явява предпоставка за ефективно изпълнение на законодателната дейност и парламентарния контрол както от НС, така и за продължаващата активност на всеки народен представител поставен под задължителна изолация или карантина по начин, ненарушаващ наложената му забрана по медицински съображения, свързани с общественото здраве.

Поддържа се, че оспореното решение не влиза в противоречие с ПОДНС, който се явява основание за издаването му и е израз на регламентарната автономия на НС, чрез която се осигурява ефективността на всяко Народно събрание при всякакви обстоятелства да урежда неуредени в Конституцията въпроси относно неговата организация и дейност.

В правното си мнение по предмета на делото доц. д-р Атанас Славов приема, че дистанционното участие на депутати в пленарните заседания на Народното събрание не противоречи на Конституцията. Доц. Славов подчертава, че НС е уредено като постоянно действащ орган. Като гаранция за този статут на парламента конституционния законодател е предвидил конституционното правомощие на НС да обявява война, военно или друго извънредно положение, като срокът на неговите пълномощия да бъде продължен и то да продължи да функционира до отпадане на тези обстоятелства (чл.64, ал.1 и ал.2 от Конституцията). „Смисълът от тези конституционни разпоредби е да не се допуска, особено в условията на криза, концентрация на власт в правителството, което да я упражнява по един безконтролен и безотчетен начин“ се посочва в правното мнение. Изразено е виждането, че Решението от 6 ноември 2020 г. е адекватен

отговор на необходимостта парламентът да продължи да функционира и в условията на обявената с решение на Министерския съвет извънредна епидемична обстановка и наложени временни епидемични мерки.

В правното си мнение доц. д-р Славов излага съображения за необходимостта Конституционният съд да прецени дали приетите с оспореното решение правила за дистанционно участие и гласуване са съобразени с конституционните изисквания за формиране на кворум, участие и гласуване от народните представители. Поддържа, че правилата дават възможност за дистанционното участие по електронен път в пленарните заседания, което се осъществява чрез интернет платформа за видеоконферентна връзка, осигуряваща пряко и виртуално участие, възможност за регистрация за участие в пленарно заседание с оглед проверка на кворума, участие в пленарния дебат, както и за участие в гласуване (лично, явно и устно заявяване на вота). Изрично е предвидено, че правилата не се прилагат при тайно гласуване и за закритите заседания на Народното събрание. Във връзка с това отбелязва, че Конституцията е технически и технологично неутрална – липсва конституционен стандарт, който да задължава държавните органи да въвеждат или ползват определени технологични ресурси. Подчертава, че към момента на постановяване на оспореното решение и други конституционно установени органи като Министерски съвет и Висш съдебен съвет прилагат технологични платформи за дистанционно участие и вземане на решения, каквато практика съществува и в институциите на Европейския съюз.

Наведени са съображения за отсъствие на противоречие с принципа за равенство пред закона – правилата са с временен характер (докато съществува пандемичната обстановка) и са субектно ограничени (само за поставените по надлежния ред под задължителна изолация или карантина поради COVID–19), но се отнасят до всички народни представители, които попадат в кръга на посочените в чл.61, ал. 2 и 3 от Закона за здравето. Не са въведени особени привилегии или предимство по някакъв признак (за мнозинството или само за членове на парламентарни групи), нито изключения за определени народни представители от поставените под задължителна изолация или карантина. Въведените с решението правила са и политически неутрални, тъй като не дават предимство на управляващите, не ограничават правата на опозицията или на регистрираните като независими народни представители.

Според доц. д-р Славов не е налице противоречие с разпоредбата на чл.73 от Конституцията във връзка с§ 2 от Допълнителните разпоредби на

ПОДНС. Посочва се, че Конституцията е признала широка дискреция относно процедурните аспекти в дейността на Народното събрание. Според него преценката за неспазването на тези правила, уредените в ПОДНС, дори да са плод на умишлени, конюнктурни и укорими действия на мнозинството, щом като не нарушават императивни конституционни норми, са изключени от обхвата на конституционния контрол. Приема се, че оспореното решение не противоречи на Конституцията, поради което не са налице основанията за обявяването му за противоконституционно.

Конституционният съд, след като обсъди доводите и съображенията, изложени в искането, писмените становищата и мнения, за да се произнесе, взе предвид следното:

Съгласно чл. 1, ал. 1 от Конституцията България е република с парламентарно управление. С това конституционният законодател отрежда на единственото представително учреждение в общодържавен мащаб - Народно събрание - централно място в механизма на осъществяване на държавната власт. Тази централна роля на Народното събрание е основанието то да бъде уредено като постоянно действащ орган (чл. 74 от Конституцията). Основният закон възлага на НС осъществяването на законодателната дейност и парламентарен контрол, ядро на парламентарното управление, като предвижда и редица гаранции за ефективното функциониране на парламента и отстояване на конституционно установената форма на държавно управление, както и допълнителни гаранции за това в кризисни условия (чл. 64, ал. 2, чл. 84, т. 12 от Конституцията). Ясна е волята на учредителната власт да гарантира необходимите условия парламентът да продължи да упражнява функциите си независимо от възможните кризисни периоди в управлението на държавата и да не се допусне концентрация на власт в правителството, което да я упражнява по безконтролен и безотчетен начин. Мерките, предприети да задържат разпространението на COVID-19, включително и ограниченията, наложени от всички държави членки, и предприетите от Европейския парламент и останалите институции на ЕС са безспорно предизвикателство пред парламентарната демокрация. Това засяга особено усилията да се съхрани законодателната и бюджетна функция на НС, както и осъществяването на парламентарен контрол.

Към момента на приемане на оспореното решение на НС в съответствие с чл.63, ал.1 и § 1, т. 45 ЗЗ, е обявена извънредна епидемична обстановка поради разпространението на нов корона вирус, причиняващ заболяването COVID–19. В Решение № 10 от 23 юли 2020 г.

Конституционният съд е приел, че „явявайки се „извънредна“, една криза, застрашаваща обществото, не води непременно до обявяване на извънредно положение“. С Решението от 6 ноември 2020 г. е въведено дистанционно по електронен път участие в пленарни заседания на НС на народни представители, които са поставени под задължителна изолация или карантина поради COVID–19 с акт на орган по чл. 61 от Закона за здравето. При това положение приетото решение от Народното събрание се явява адекватен отговор на конституционната необходимост то да продължи да функционира ефективно и в условията на обявената с Решение № 325 на Министерския съвет от 14 май 2020 г. извънредна епидемична обстановка и наложени временни епидемични мерки. Подобни мерки, които са предприети и от Европейския парламент и други институции на ЕС, са безпрецедентни по характера си решения, намаляващи до минимум риска за членовете и администрацията на представителните учреждения, като в същото време гарантират, че политическото представителство ще продължи да осъществява най-съществената част от своята компетентност.

Неоснователно е твърдението, че оспореното решение по отношение на правното основание за постановяването му противоречи на принципа за разделение на властите (чл.8 от Конституцията), понеже НС се поставя в подчинено положение от решения на Министерския съвет.

Съгласно Решението на Конституционния съд № 10 от 23 юли 2020 г. по к.д. № 7/2020 г. компетентността на Министерския съвет да обявява „извънредна епидемична обстановка“ по предложение на министъра на здравеопазването в съответствие с чл. 63, ал. 2 ЗЗ, има и конституционно основание – чл.105 от Конституцията, според който Министерският съвет ръководи и осъществява вътрешната политика на страната, осигурява обществения ред и националната сигурност. Конституционният съд, като е приел в решението, че по време на извънредна епидемична обстановка парламентът запазва всички свои правомощия, включително приемането на решение за обявяване на извънредно положение и контрол на действията на изпълнителната власт, не смята че възложеното правомощие на Министерския съвет да обявява извънредна епидемична обстановка противоречи на чл. 8 от Конституцията. При това положение, действайки в условията на така дефинирана кризисна ситуация, парламентът не е допуснал нарушение на Конституцията. С оспореното Решение от 6 ноември 2020 г. е търсено разрешение на конкретен временен проблем, свързан с наложени на народни представители ограничителни мерки (задължителна изолация или задължителна карантина), като преследваната цел е да се създаде правна възможност тези народни представители да

продължат да участват пряко, лично макар и виртуално в пленарните заседания в кризисни условия, различни от извънредното положение (Решение № 10 от 23 юли 2020 г. по к.д. № 7 от 2020 г.).

В конкретния случай поставената и реализираната с оспореното решение на НС цел не предполага обявяване на извънредно положение. От това следва, че като е приел Решението от 6 ноември 2020 г. парламентът не е допуснал нарушение на принципа на разделение на властите.

Конституционният съд не приема за основателно искането и в частта, в която се поддържа противоконституционност на това решение поради противоречие с конституционната разпоредба на чл. 81 относно изискванията за място и кворум при откриване, провеждане на заседанията и приемане на актовете от Народното събрание, съответните мнозинства при приемане на законите и другите актове, начините на участие и гласуване от народните представители.

Конституционната уредба на организирането на дейността на Народното събрание не е изчерпателна. Конституционният законодател е предоставил регламентарна автономия на НС по отношение на подробното изработване на правилата за неговата дейност и организацията и избора на неговите вътрешни органи, както и относно приложимите техники и средства за осъществяване на неговата дейност при съблюдаване на конституционно установените параметри. Съгласно чл. 73 от Конституцията Народното събрание се организира и работи въз основа на правилник, приет от него. Съществена част от правилата за работа на 44-то НС са предмет на уредба от Правилника за организацията и дейността на народното събрание (обн., ДВ, бр. 35 от 2 май 2017 г., изм. ДВ, бр. 34 от 20 април 2018 г. в сила от 02.05.2017 г.). С § 2 от Допълнителните разпоредби на ПОДНС е предвидена възможност по въпросите, които не са изрично уредени в него, НС да приема решения. В настоящия случай ПОДНС не урежда въпросите, свързани с функционирането на НС в условията на обявена по надлежния ред извънредна епидемична обстановка и физическото присъствие на народни представители в пленарна зала, по отношение на които са наложени ограничителните мерки по чл. 61, ал.1 и ал. 2 ЗЗ (задължителна изолация или задължителна карантина). Това е сторено с Решението от 6 ноември 2020 г., което следва да се разглежда като допълващо ПОДНС по отношение на мястото, използвано от народните представители за участие в пленарните заседания, както и на техническите способи за тяхното участие и при определяне на кворума и явното гласуване.

Конституционната разпоредба на чл. 81, ал.1 изисква присъствието на повече от половината народни представители, за да бъде открито заседанието и да бъдат приемани актовете на Народното събрание. Конституцията обаче не урежда, и това не е необходимо в един устройствен за държавата акт, техническия смисъл на изискването за присъствие на народните представители – физическо присъствие в пленарна зала или във виртуална среда с дистанционно участие чрез видеоконферентна връзка или по друг начин. Доктрината, както и практиката на КС са ориентирани към разбирането за физическо присъствие на народните представители по едно и също време на едно и също място – в пленарната зала. Така определено присъствието на народните представители като физическо присъствие е прието да е смисълът на предпоставката – наличието на конституционно изискуемия кворум и мнозинство, без които НС не може да заседава и съответно да приема своите актове. В този смисъл е практиката на Конституционния съд – Решение № 28 от 1998 г. по к. д. № 26 от 1998 г., и Решение № 8 от 2003 г. по к. д. № 6 от 2003 г. В § 4 от Допълнителните разпоредби на ПОДНС законодателят е вложил и друго съдържание, като за нуждите на явното гласуване е приел, че под "присъстващи" при явно гласуване се разбира броят на народните представители, които са се регистрирали преди започване на гласуването“, т.е. не ограничава присъствието единствено и само до физическо такова на народните представители в пленарна зала. В съответствие с това разбиране Решението от 6 ноември 2020 г. в т.5 и т.6 също урежда регистрацията на народните представители, които по медицинско предписание не могат да участват в работата на парламента в пленарна зала, но са изявили желание да участват дистанционно в пленарното заседание и да гласуват със съответните технически средства при използване на позволяваща това съвременна и широко прилагана в други държавни институции на национално равнище както и в институции на Европейския съюз, технология. Според оспореното решение „присъстващ“ е народен представител, регистриран за участие в планарно заседание, съответно за гласуването на НС, без значение каква технология и технически средства са приложени за това, стига те да гарантират независимо формиране и изявяване на собствената воля на всеки от регистриращите се, изказващите се и гласуващи народни представители, адресати на решението. От това следва, че оспореното Решение в тази част не противоречи на ПОДНС и на чл.81, ал.1 от Конституцията.

Конституционният съд не приема за основателно и твърдението в искането, че физическото присъствие на народните представители в пленарна зала се предпоставя от правилото за „лично и явно“ гласуване.

Разпоредбата на чл. 81, ал. 3 от Конституцията предписва гласуванията, в които участват народните представители, да се осъществяват "лично и явно, освен когато Конституцията предвижда или НС реши то да бъде тайно". Други изисквания Конституцията не поставя.

Няма принципни различия в смисъла, който се влага в думата „лично“ в общоговоримия и в юридическия език, защото и в двата случая той е свързан „с участието на самия човек“ („Български тълковен речник“, БАН, С., 2003 г, стр. 421). Конституционният съд е имал повод да отбележи при тълкуване на конституционната разпоредба на чл. 81, ал. 3, че личното гласуване е акт на лично действие – личен акт, чрез който народният представител изразява „непосредствено, свободно и независимо лична воля в съответствие със своята съвест и убеждения. То е гаранция за автентичността на волята на народния представител и негово конституционно право. В този смисъл е и тълкувателно решение на Конституционния съд № 8 от 2003 по к. д. № 6 от 2003 г. Съдът посочва още, че изискването за „лично и явно гласуване“ е свързано и с правото на избирателя „да знае каква е личната позиция на избраника по всеки обсъждан и приеман от парламента акт, гаранция за което е именно личното участие на народните представители в гласуването“. Затова и конституционната норма въздига изискването за „лично и явно“ гласуване, при което „явно“ също следва да се разбира с книжовното му значение на „открито; пред погледа на хората“ („Български тълковен речник“, БАН, С., 2003 г., стр. 1090).

Подробна уредба относно начините и техническата процедура на гласуването в съответствие с чл.73 от Конституцията е дадена в чл. 66 – чл. 68 ПОДНС, а по отношение на народните представители, на които са наложени ограничителни мерки по медицински причини – с Решението на Народното събрание от 6 ноември 2020 г. Предвидения в оспореното решение ред за гласуване и използваните технически средства и технологии позволяват сигурно и категорично да се установи дали самоличността на народния представител, ползващ онлайн платформата, съвпада с тази на народния представител, регистриран по надлежния ред за участие в пленарното заседание, поради което конституционното изискване за „лично“ участие следва да се приеме за изпълнено. Анализът на разпоредбите на т. 3 – 8 от оспореното решение, които указват реда за регистрация за дистанционно участие в пленарните заседания, проверка на кворума и гласуване, подкрепя този извод. Така според изискването в посочената т. 3 от решението председателите на парламентарните групи представят до 18.00 ч. на деня, предхождащ пленарното заседание, в

кабинета на председателя на Народното събрание списък на народните представители от съответната група, които са поставени под задължителна изолация или карантина, но желаят да участват в пленарното заседание. Народен представител, нечленуващ в парламентарна група, който е поставен под задължителна изолация или карантина, но е изразил желание за участие в пленарното заседание, заявява това в същия срок, но на електронен адрес на кабинета на председателя на Народното събрание.

Според т. 5 на същото решение кабинетът на председателя на Народното събрание изготвя общ списък на народните представители, заявили надлежно желанието си да участват дистанционно и в деня на заседанието им изпраща индивидуален линк за регистрация в интернет платформата за видеоконферентна връзка и участие в пленарното заседание. Според следващата в решението т. 6 в деня на заседанието при проверката на кворума участващите дистанционно народни представители се регистрират чрез визуализиране на специален екран в пленарната зала. След проверка от секретарите на Народното събрание, дали визуализираните на екрана народни представители са включени в списъка за дистанционно участие, председателят ги обявява, с което те се смятат за присъстващи на заседанието и се добавят в стенографския протокол. От това следва, че оспореното решение на НС съдържа механизъм, чрез който да бъде сигурно и недвусмислено проверена самоличността на участващите дистанционно народни представители, тяхната собствена воля за участие, което осигурява и съответствието с конституционното изискване за „лично“ участие на народните представители при разискванията и гласуванията в пленарна зала. Подробно в оспореното решение е разписан редът (т.7), по който се дава думата на дистанционно участващ народен представител за изказване, реплика, дуплика, обяснение на отрицателен вот, лично обяснение или по процедурни въпроси чрез онлайн-платформата. При явното гласуване (т. 8 от същото решение) народен представител, който дистанционно участва, гласува като „лично и устно“ заявява своя вот – „за“, „против“ или „въздържал се“, след което резултатите от гласуването на всички депутати се сумират и председателят на Народното събрание обявява общия резултат от гласуването. Както се вижда, така приетите с оспореното решение правила дават основание за извода, че са уредени изискванията, необходими за да бъде извършена проверка на самоличността на народния представител, участващ дистанционно в пленарните заседания, осигурена му е и възможността да изразява волята си пряко, без ограничения, без съмнение за нейното съдържание и идентификация с неговата личност, доколкото волеизявлението му има гарантираната техническа възможност

да се възприеме веднага в реално време, непосредствено от останалите народни представители и обществеността и намира място в стенографския протокол от заседанието. От това следва, че приетите с оспореното решение правила за дистанционно гласуване на народни представители с наложени ограничителни мерки по медицински причина, са в съответствие с конституционните изисквания по чл. 81, ал. 3 за лично и явно гласуване.

Конституцията не урежда изрично мястото на провеждане на парламентарните заседания. Това е суверенно право на Народното събрание, което в своя правилник или с отделно решение определя мястото на пленарните заседания, включително в хипотезите на кризисна ситуация от вида на извънредна епидемична обстановка или друго изключително обстоятелство, за които липсва обща уредба в ПОДНС. В конкретния случай с оспореното решение, поради обявената извънредна епидемична обстановка – изключително обстоятелство по смисъла на § 2 от Допълнителните разпоредби на ПОДНС, са установени правила за провеждане на парламентарното заседание във виртуална среда с дистанционно участие на тези народни представители, по отношение на които са наложени ограничителни мерки, свързани с конкретното заразно заболяване. Конституционният съд смята, че разбирането за „физическо присъствие“ и „присъстващи“, макар и традиционно за българския конституционализъм, подлежи на развитие и в 21-ви век, като век на ускорено развитие на високите технологии, може да се приеме, че виртуалната среда е също място – технически определяемо и идентифицируемо – където се присъства и се правят волеизявления – извършване на правни и фактически действия незадължително физически присъствено, правните последици от които се приравняват на извършваните физически присъствено в парламентарна зала от народните представители. Видно от обсъдените по-горе правила по т. 5–8 от оспореното решение личното участие на народните представители може да се показва и доказва чрез интернет платформа за видеоконферентна връзка, която обезпечава пряко, в реално време виртуално участие, възможност за регистрация за участие в пленарно заседание, възможност за участие в пленарния дебат, както и за участие в гласуването. В това отношение Конституцията не налага забрани или стандарти за използване на различни технологични платформи в дейността на държавните институции, вкл. конституционно установени органи. Оспорените правила на решението не нарушават установените конституционни изисквания за лично и явно гласуване. Уредбата на присъствието в реално време във виртуална среда, което по правни последици се приравнява на физическото присъствие в пленарна зала, също

не води до извод за противоконституционност на оспореното решение. Такова е положението и по отношение на правилата, уреждащи процедурните изисквания за наличие на кворум за откриване на парламентарното заседание и за провеждане на гласуването. Конституционният съд е имал повод да отбележи, че техническата процедура по установяване на кворума и мнозинство не засяга конституционните норми, а е изцяло в компетентността на НС (Решение № 4 от 17.05.1995 г. по к.д. № 2/95 г.). Освен това единствено НС може да прави правнорелевантни констатации за наличие или липса на кворум, което се отразява в стенографския протокол от заседанието му, ползващ се с доказателствена сила за отразените в него обстоятелства (Решение № 28 от 28.10.1998 г. по к.д. № 26/98 г., Решение № 17 от 24.11.1992 г. по к.д. № 22/92 г.). Правилата по т. 6 от оспореното решение за проверка на кворума не са в противоречие с чл. 81, ал.1 и 2 по отношение на конституционните изисквания за наличие на кворум и допълват процедурните правила по чл. 52, ал. 2 ПОДНС по отношение проверката за присъствие при дистанционно участие на народните представители.

Установените с оспореното решение правила са предназначени да регулират обществените отношения, породени от обявена с акт на оправомощен държавен орган извънредна епидемична обстановка, поради епидемия от силно заразна болест (COVID–19). Правилата имат временен характер. Периодът на тяхното приложение е обвързан с периода на съществуване на извънредната епидемична обстановка и опасността за живота и здравето на гражданите, предвид реалния риск от заболяване. Изключено е приложението на оспореното решение при обичайните условия на организация и дейност на парламента и правилата, установени с него не заместват общите правила на парламентарния процес по смисъла на Конституцията и ПОДНС. Правилата, установени с решението имат и ограничен субектен обхват – само по отношение на тези народни представители, които са поставени под задължителна изолация или карантина, поради COVID –19 по реда на ал. 1, съответно – ал. 2 на чл. 61 от Закона за здравето. Правилата се прилагат по еднакъв начин към всички народни представители, поставени в задължителна изолация или карантина, за да им се осигури еднаква с останалите народни представители възможност за участие в парламентарните заседания, без да въвеждат привилегии или предимство, съответно изключение за определени народни представители или парламентарни групи – те се отнасят за всеки народен представител надлежно поставен в подобно положение. Ето защо оспореното решение не може да се разглежда като акт на дискриминация.

То се отнася само до изрично определена категория народни представители, по отношение на които са приложени временно ограничителни мерки, по време на извънредна епидемична обстановка – поставени са за определен период от време под задължителна изолация или задължителна карантина поради COVID–19. Народните представители, за които няма необходимост от прилагане на такива ограничителни мерки, с оспореното решение не могат да бъдат третирани по същия начин и участват по общия ред в парламентарните заседания и гласуването в Народното събрание. Конституционният съд обръща внимание, че не става дума за обща уредба на възможност за преминаване изцяло към дистанционна работа на парламента. В настоящият случай приетите с оспореното решение правила не водят до извод за противоречие с чл.1, ал.1 от Конституцията. Освен това с оспореното решение изрично е предвидено, че дистанционното участие не се прилага при тайното гласуване и закритите заседания.

При какви обстоятелства, време и обхват по отношение на народните представители ще се приложат правилата за дистанционно участие по електронен път в пленарните заседания са въпроси, които Народното събрание има суверенното право да решава, отчитайки особеностите на всеки отделен случай, като държи сметка за гарантиране на конституционно изискуемия минимум представителност при провеждане на заседанията на Народното събрание като реализация на политическото представителство.

Изложеното позволява да се направи извод, че приетите от парламента правила за дистанционно участие на народни представители, намиращи се в задължителна изолация или карантина, поради COVID–19, са адекватна и пропорционална мярка, за осигуряване на редовната дейност на Народното събрание като постоянно действащ орган, за да се гарантират неговите основни функции – осъществяването на законодателна дейност и парламентарен контрол в условията на световна пандемия и обявена в страната извънредна епидемична обстановка.

Относно твърдяното в искането противоречие с чл. 73 от Конституцията във вр. с § 2 от Допълнителните разпоредби на ПОДНС.

Конституцията е нормативен акт от най-висш ранг, съдържа правила с висока степен на абстрактност и основополагащи принципи и ценности, които са фундамент на по-подробна нормативна уредба от актове с по-нисък нормативен ранг. Конституцията не обвързва законодателя с методически, технологични или технически изисквания, които да го ограничават при преценката как да уреди конкретни обществени отношения, стига да се съобрази с нейните общи начала и конкретни изисквания. Известно е

поддържаното в доктрината разбиране, че конституционните разпоредби имат отворен характер и допускат привеждане на тяхното съдържание и обхват по пътя на тълкуването в съответствие с настъпила съществена промяна в обществените отношения, оставайки в пределите на конституционно закрепените ценности и принципи. Така с оглед на регламентарната автономия на Народното събрание да определя подробни правила за своята дейност (чл. 73) допустимо е от конституционноправна гледна точка то да приема и решения относно хипотези, неуредени в ПОДНС. Това е принципно положение, уредено в ПОДНС - § 2 от Допълнителните разпоредби, и многократно потвърждавано в практиката на Конституционният съд, който отстоява разбирането, че ПОДНС е нормативен и кодифициращ акт, включващ устройствени, организационни, процедурни и технически по естеството си правила, спазването на които се контролира от конкретната легислатура. В този смисъл е практиката на Конституционния съд - Тълкувателно решение № 5 от 2010 г. по к. д. № 5 от 2010 г., Определение № 3 от 2007 г. по к.д. № 8 от 2007 г. Решенията по въпроси, които не са уредени с ПОДНС, представляват нормативни решения, каквото е и Решението от 6 ноември 2020 г., с които се приема, изменя, допълва уредбата на ПОДНС.

Многообразието на парламентарната дейност е наложило през десетилетията приемане на правила с временен характер, конкретизиращи упражняването на правомощията по различни въпроси. Конституцията не изисква всички видове процедурни правила да са нормативно установени в ПОДНС. Когато приеманите правила и процедури имат временен характер или са свързани с решаване на конкретен случай, не се налага да бъдат приети в основния организационен нормативен акт, какъвто се явява ПОДНС. Решението от 6 ноември 2020 г. дава разрешение за един конкретен и временен проблем в парламентарната дейност, като урежда правила с процедурен характер относно дистанционното участие по електронен път на народни представители, по отношение на които временно действат ограничителни мерки, свързани със задължителна изолация или задължителна карантина в рамките на обявена извънредна епидемична обстановка. С отпадането на обстоятелствата, наложили приемането на оспореното решение, установените с него правила изчерпват действието си – преустановява се възможността за дистанционно участие по електронен път на народните представители, по отношение на които са приложени по медицински причини ограничителните мерки. От изложеното следва, че като не е изменил ПОДНС в съответните правно релевантни части, а е сторил това с приемане на оспорените правила с отделно нормативно

решение парламента не е допуснал противоречие с разпоредбата на чл. 73 от Конституцията.

Твърдението за допуснато нарушение на чл.73 ПОДНС при приемане на оспореното решение поради противоречие с разпоредбите на чл. 52, чл. 54, чл. 56, чл. 59, чл. 60 и чл. 66 от ПОДНС, също е неоснователно. Твърдят се нарушения на посочените разпоредби, които уреждат процедурни правила, свързани с дейността на Народното събрание, както следва: чл. 52 – отчитане на кворум в пленарна зала; чл. 54 – ред за искане и получаване на думата; чл. 56 – правила за мястото за изказване; чл. 59 – правила за реплики; чл. 60 – правила за лично обяснение; чл. 66 – начин за провеждане на явно гласуване. Видно от съдържателната им част става дума за такива процедурни правила, които са предоставени в широката дискреционна власт по тази материя на Народното събрание, стига да са удовлетворени конституционно установените параметри на същата. Поради това Конституционният съд няма основание да се отклони от своята последователна практика и да приеме, че оспореното решение е противоконституционно, поради противоречие с Правилника за организацията и дейността на Народното събрание. Конституционният съд също следва разбирането, че нарушаването на процедурни правила, въведени с ПОДНС, само по себе си не може да бъде основание разпоредба на приет закон или решение да бъде обявена за противоконституционна (Решение № 1 от 1999 г. по к.д. № 34 от 1998 г.; Решение №14 от 2001 г. по к.д. № 7/2001 г.; Решение № 5 от 2003 г. по к.д. № 5/2003 г.).

С Решението от 6 ноември 2020 г. НС доказва висока степен на гъвкавост и капацитет да се адаптира и преобрази своята дейност по начин отговарящ на безпрецедентната по своя характер пандемия COVID–19.

Неоснователно е искането и в частта, в която се поддържат доводи за наличие на противоречие с разпоредбата на чл.73 от Конституцията във вр. чл.53 ПОДНС поради неспазване на процедурата за включване на Решението от 6 ноември 2020 г. в работната програма за пленарното заседание на Народното събрание.

Както бе посочено по-горе, Конституцията признава значителна самостоятелност на Народното събрание относно организационните и процедурните аспекти на неговата дейност. Народното събрание провежда своите заседания съгласно програма (дневен ред) по правила, уредени в чл.53 ПОДНС. Извършването на действия, с които се нарушават процедурни правила, непредвидени в Конституцията, а единствено в ПОДНС, не налагат извод за противоконституционност на оспореното

решение. Ирелевантни по отношение на изискването за конституционосъобразност на решението са твърденията, че нарушенията на дневния ред при приемането на решението са плод на умишлени, конюнктурни и укорими действия от страна на парламентарното мнозинство. Негативните последици на подобно парламентарно поведение могат да се търсят в други измерения, но не и по отношение поддържаната противоконституционност на Решението от 6 ноември 2020 г..

Въз основа на изложеното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията във връзка с чл.14, ал. 2 и чл. 22, ал.1 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ искането на 54 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на Решението на Народното събрание от 6 ноември 2020 г. за приемане на Правила за участие в пленарните заседания на Народното събрание на народни представители, поставени под задължителна изолация или карантина, поради COVID–19, с акт на орган по чл. 61, ал. 2 и 3 от Закона за здравето (обн., ДВ, бр. 96 от 10 ноември 2020 г.).

Решение № 3 от 23 март 2021 г. по конституционно дело № 11/2020 г.[3]

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 171, т. 1, б. „д“ и т. 2, б. „к“ от Закона за движението по пътищата.

Конституционният съд в състав: председател – Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Мариана Малканова разгледа в закрито заседание на 23-и март 2021 г. конституционно дело № 11/2020 г., докладвано от съдиите Георги Ангелов и Борис Велчев.

[3] Обн., ДВ, бр. 26 от 30.03.2021 г.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо от Конституцията на Република България (Конституцията), във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 15.07.2020 г. по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 171, т. 1, б. „д“ и т. 2, б. „к“ от Закона за движението по пътищата (ЗДвП) (обн., ДВ, бр. 20 от 5.03.1999 г., посл. доп., ДВ, бр. 23 от 19.03.2021 г.).

Според вносителя на искането, с оспорените разпоредби се ограничава упражняването на основни права на гражданите – правото на свободно придвижване по територията на страната и на напускане на нейните предели (чл. 35, ал. 1 от Конституцията) и правото на личен живот (чл. 32, ал. 1 от Конституцията), наред с нарушаването на конституционни принципи – принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията) и принципа на неотменимост на основните права (чл. 57, ал. 1 от Конституцията). В допълнение към искането от 20.07.2020 г. вносителят твърди, че разпоредбата на чл. 171, т. 2, б. „к” ЗДвП противоречи и на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията.

По делото са постъпили писмени становища от Министерския съвет и от министъра на вътрешните работи, които намират искането за неоснователно.

Според Министерския съвет оспорените разпоредби не ограничават упражняването на правото на гражданите на свободно придвижване и напускане пределите на страната, но ако се приеме обратното – наложените ограничения са допустими и конституционосъобразни, защото тяхното предназначение е да осигурят безопасността на движението по пътищата и да опазят живота и здравето на хората, като е спазен принципът на пропорционалност.

Министърът на вътрешните работи поддържа, че с оспорените разпоредби не се ограничава упражняването на конституционни права на гражданите, а се цели превъзпитаване на нарушителите и възпитателно и предупредително въздействие върху останалите граждани.

Получено е и становище на Върховния административен съд, което изцяло подкрепя искането на омбудсмана.

По делото е постъпило становище, изпратено от председателя на Върховния касационен съд, което не е обсъдено и прието от пленума на Върховния касационен съд. В него се споделят и допълват доводите в

искането на омбудсмана за противоконституционност на оспорените разпоредби.

Останалите конституирани заинтересувани институции не са представили писмени становища по делото.

Съдът, като обсъди доводите в искането и постъпилите по делото писмени становища, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на конституционното дело са разпоредбите на чл. 171, т. 1, б. „д“ и т. 2, б. „к“ ЗДвП. Оспорените разпоредби се намират в Глава шеста „Принудителни административни мерки“ от ЗДвП.

Разпоредбата на чл. 171, т. 1, б. „д“ ЗДвП предвижда прилагане на принудителна административна мярка – временно отнемане на свидетелството за управление на моторно превозно средство на водач, който управлява моторно превозно средство с наложено наказание глоба, незаплатена в срока за доброволно заплащане – до заплащане на дължимата глоба.

Разпоредбата на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП предвижда прилагане на принудителна административна мярка – временно спиране от движение на пътно превозно средство на собственик, който управлява моторно превозно средство с наложено наказание глоба, незаплатена в срока за доброволно заплащане – до заплащане на дължимата глоба.

Декларираните в чл. 171 ЗДвП от законодателя цели, които преследва прилагането на предвидените принудителни административни мерки, са „осигуряване на безопасността на движението по пътищата“ и „преустановяване на административните нарушения“. Предвид това, че разпоредбата е част от корпуса на ЗДвП, преустановителният ефект на мерките следва да се отнася до административни нарушения по този закон.

Предвидените в чл. 171, т. 1, б. „д“ и т. 2, б. „к“ ЗДвП временно отнемане на свидетелството за управление на моторно превозно средство на водач и временно спиране от движение на пътно превозно средство на собственик, всъщност не представляват принудителни административни мерки по смисъла на чл. 22 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН) (обн., ДВ, бр. 92 от 28.11.1969 г.; посл. изм. и доп., ДВ, бр. 109 от 22.12.2020 г.), защото не могат да постигнат целите на тези мерки. Принудителната административна мярка е предвидена в закона административна принуда за предотвратяване или преустановяване на административните нарушения, както и за предотвратяване или отстраняване на вредните последици от тях. Тя защитава определена правна

норма чрез привеждането в съответствие с диспозицията ѝ на поведението на конкретен правен субект, за който има непосредствена опасност да се отклони, отклонява се или се е отклонил от предписаното (Решение № 10 от 2018 г. по к. д. № 4/2017 г.).

Конституционният съд намира, като анализира оспорените разпоредби, че истинската цел на оспорените разпоредби не е формално посочената в ЗДвП – осигуряване на безопасността на движението по пътищата, а по-лесното събиране на вземанията от глоби. Така прочетени, въпросните разпоредби придобиват характер на санкция за несъществуващо административно нарушение.

С оглед на легалната дефиниция на „административно нарушение“ в чл. 6 ЗАНН не всяко неизпълнение на задължение съставлява административно нарушение. Неизпълнението на определено задължение ще има характер на административно нарушение, когато не е изпълнено законоустановено задължение, което произтича пряко и непосредствено от разпоредбата на нормативния акт и което е изрично обявено за наказуемо.

В разпоредбата на чл. 190, ал. 3 ЗДвП е предвидено, че наложеното наказание глоба се заплаща в едномесечен срок от влизането в сила на наказателното постановление, електронния фиш или съдебното решение или определение на съда при обжалване. Тази разпоредба определя срока, в който лицето разполага с възможност доброволно да плати наложената му глоба, но не предвижда наказание за неспазване на този срок. Предоставеният от закона срок се отнася единствено за доброволно плащане. След изтичане на едномесечния срок, ако лицето не е платило глобата, може да се пристъпи към принудително събиране на публичното вземане, в което длъжникът разполага с права и средства за защита, уредени в приложимия процесуален закон. С оспорените разпоредби, на практика законодателят е смесил характера и същността на принудителните административни мерки със санкциите за административни нарушения.

Чрез оспорените разпоредби законодателят ограничава упражняването на основни конституционни права на гражданите, с което цели да принуди длъжниците да платят наложените им по ЗДвП глоби, като заобикаля установения законов ред за тяхното събиране. Всяко ограничаване на основни конституционни права на гражданите, което има за цел да компенсира неспособността на държавата да изпълнява задълженията си, е недопустимо в правовата държава (Решение № 6 от 2013 г. по к. д. № 5/2013 г.). Обстоятелството, че държавата не може да изпълни задължението си по принудително събиране на наложените глоби, по

никакъв начин не може да бъде основание за фактическо санкциониране на гражданите.

Поради това временното отнемане на свидетелството за управление на моторно превозно средство на водач и временното спиране от движение на пътно превозно средство на собственик за неплатени глоби противоречат на функциите и целите на принудителните административни мерки и на практика се превръщат в санкция за несъществуващо административно нарушение, което е в противоречие с принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията). С предвидените в оспорените разпоредби мерки законодателят заобикаля закона и предвидения в него ред за принудително изпълнение на публичните вземания за глоби, като предвижда санкция за неизпълнение на едно парично задължение, чрез която на практика ограничава упражняването на правото на гражданите да се придвижват свободно по територията на страната (чл. 35, ал. 1, изр. първо, предл. второ от Конституцията), да напускат нейните предели (чл. 35, ал. 1, изр. първо, предл. трето от Конституцията), а в хипотезата на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП – сериозно засяга упражняването на правото на собственост (чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията).

Правото на свободно движение се ограничава до степен на пълното му отнемане, когато прилагането на принудителните административни мерки се извършва на гранично-контролно пропускателните пунктове на Република България.

Правото на гражданите да се придвижват свободно по територията на страната и правото да напускат нейните предели са неотменими, без да са абсолютни (чл. 57, ал. 1 и 3 от Конституцията, Решение № 3 от 2002 г. по к. д. № 11/2002 г., Решение № 10 от 2018 г. по к. д. № 4/2017 г.). Те могат да бъдат ограничавани, но само при спазване на условията по чл. 35, ал. 1, изр. второ от Конституцията – ограничението да е закрепено със закон и да е насочено към адекватна и пропорционална защита на конституционно признати ценности – националната сигурност, народното здраве и правата и свободите на други граждани.

Трайна е практиката на Конституционния съд по въпроса за възможността упражняването на основните права на гражданите да бъде ограничавано в случаите, когато е налице легитимна цел, основанието е закрепено със закон, в рамките на предвиденото в Конституцията ограничение и е спазен принципът на пропорционалност (съразмерност) на преследваната цел (Решение № 20 от 1998 г. по к. д. № 16/1998 г.; Решение № 15 от 2010 г. по к. д. № 9/2010 г.; Решение № 2 от 2011 г. по к. д. № 2/2011

г.; Решение № 7 от 2016 г. по к. д. № 8/2015 г.; Решение № 8 от 2016 г. по к. д. № 9/2015 г.; Решение № 3 от 2019 г. по к. д. № 16/2018 г.).

Ограниченията на правото на свободно придвижване по територията на страната и на напускане на нейните предели биха имали легитимна цел по смисъла на чл. 35, ал. 1, изр. второ от Конституцията, ако те са необходими за приоритетна защита на друг конституционно значим интерес, подлежащ на конституционна закрила, при условие, че посочената в закона е действително преследваната от законодателя цел и ако в тези случаи ограничението на правата на гражданите е пропорционално на защитавания интерес, подлежащ на конституционна закрила. Той трябва да бъде свързан с националната сигурност, народното здраве и правата и свободите на останалите граждани. Такъв интерес в конкретния случай липсва.

По силата на оспорените разпоредби ограничението на основни права се осъществява по отношение на лица, чието поведение не засяга конституционно признатите в чл. 35, ал. 1, изр. второ от Основния закон ценности. Поради това мярката не съставлява подходящо и съразмерно средство за постигане на конституционно оправдана цел.

С оглед на гореизложеното, разпоредбите на чл. 171, т. 1, б. „д“ и т. 2, б. „к“ ЗДвП противоречат на чл. 4, ал. 1 и на чл. 35, ал. 1 от Конституцията.

На следващо място разпоредбата на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП противоконституционно ограничава упражняването на правото на собственост в пълен обем.

Разпоредбите на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията са систематично разположени в глава първа на Основния закон – „Основни начала“. Те са гаранция, че частната собственост е неприкосновена и се защитава от закона. Правото на частна собственост е основно право на гражданите. Това право съдържа три основни правомощия на собственика – да владее, да ползва и да се разпорежда със собствеността си. Лишаването на собственика от едно от тези му правомощия е по същество накърняване на самото право. Конституционният принцип на неприкосновеност на частната собственост по чл. 17, ал.3 се изразява и в гарантиране и защита от закона на правото в неговия пълен обем.

Държавата трябва да се въздържа от действия, с които засяга правото на собственост по произволен начин.

Конституционният принцип на неприкосновеност на частната собственост не изключва правната възможност за ограничаването ѝ.

Абсолютна забрана за такива ограничения няма. Конституцията дори допуска при определени условия принудителното отчуждаване на собственост (чл. 17, ал. 5 от Конституцията).

С оспорената от омбудсмана разпоредба на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП в противоречие с чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията се ограничава правото на собственика да ползва моторното превозно средство, тъй като то се спира от движение, без това ограничение на правата му да се основава на социално оправдана приоритетна защита на каквито и да е други ценности от конституционен порядък.

Оспорената разпоредба противоречи на чл. 4, ал. 1, на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 и на чл. 35, ал. 1 от Конституцията и на още едно основание. Последиците, установени в чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП се прилагат за всички видове моторни превозни средства независимо от това дали са собствени на лицето, неплатило глобата в срока за доброволно плащане или са съсобствени. Разпоредбата позволява ограничаване упражняването на правото на собственост и на съсобственика – недлъжник. Административната принуда в тази хипотеза се прилага и по отношение на съсобственик, който не е отговорен нито за нарушението, което е основание за наложената глоба, нито за нейното неизплащане в срок. В тези случаи се нарушава принципът на личната отговорност, което е допустимо само по изключение и при призната от правото необходимост да се поправят причинени вреди (Решение № 11 от 2010 г. по к. д. № 13/2010 г.).

По този начин недопустимо се ограничава упражняването на правото на собственост и на тези лица, които с поведението си по никакъв начин не са станали причина за прилаганата и спрямо тях принудителна мярка. С оспорената разпоредба на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП се нарушава, както правото на ползване на съсобствената вещ, като елемент от правото на частна собственост (чл. 17, ал. 1 и 3), така и принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1).

С оглед на гореизложеното, разпоредбата на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП противоречи и на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията.

Съдът не споделя съображенията на омбудсмана за нарушаване на правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията поради засягане възможността за ползване на моторното превозно средство. В своята практика Конституционният съд е установил, че правото на личен живот се изразява в правото на определена сфера на автономност на индивида, преди всичко в отношенията с публичната власт (Решение № 8 от 2019 г. по к. д. № 4/2019 г.). В чл. 32, ал. 1 от Конституцията е предвидена закрила от

незаконна намеса в личния и семейния живот и от посегателство върху честта, достойнството и доброто име на гражданите. В случая оспорените разпоредби не засягат тези конституционно установени ценности.

С оглед на гореизложеното разпоредбата на чл. 171, т. 1, б. „д“ ЗДвП противоречи на чл. 4, ал. 1 и на чл. 35, ал. 1 от Конституцията. Разпоредбата на чл. 171, т. 2, б. „к“ ЗДвП противоречи на чл. 4, ал. 1, на чл. 35, ал. 1 и на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни чл. 171, т. 1, б. „д“ и чл. 171, т. 2, б. „к“ от Закона за движението по пътищата (обн., ДВ, бр. 20 от 5.03.1999 г., посл. доп., ДВ, бр. 23 от 19.03.2021 г.).

Решение № 4 от 20 април 2021 г. по конституционно дело № 1/2021 г.[4]

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционността на § 2 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за допълнение на Закона за задълженията и договорите (обн., ДВ, бр. 102 от 1.12.2020 г.).

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове - Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова–Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в заседание на 20 април 2021 г. конституционно дело № 1/2021 г., докладвано от съдията Филип Димитров.

Делото е образувано на 01.02.2021 г. по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционността на § 2 от Преходните

[4] Обн., ДВ, бр. 35 от 27.4.2021 г.

и заключителни разпоредби (ПЗР) на Закона за допълнение на Закона за задълженията и договорите (ЗДЗЗД), (обн., ДВ, бр. 102 от 1.12.2020 г.) на основание противоречие с чл.4, ал.1 и чл.17, ал.3 и 5 от Конституцията.

С определение от 16.02.2021 г. Конституционният съд е допуснал разглеждане на искането по същество, конституирал е като заинтересовани институции президента, Народното събрание, Министерския съвет, министъра на правосъдието, Върховния административен съд, Върховния касационен съд, главния прокурор, омбудсмана и е отправил покана да предложат писмено становище по делото проф. д.ю.н. Ангел Калайджиев, проф. д.ю.н. Екатерина Матеева, проф. д.ю.н. Иван Русчев, проф. д.ю.н. Пламен Киров, проф. д-р Огнян Герджиков, проф. д-р Пенчо Пенев, доц. д-р Красен Стойчев и доц. д-р Траян Конов.

От поканените заинтересовани институции становище представя единствено министъра на правосъдието. В него се споделя позицията на вносителя на искането за противоконституционност на § 2 от ЗДЗЗД. Като основание се сочи противоречие с принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията, поради въвеждането на обратно действие, несъвместимо с принципа на правна сигурност и противоречие с чл. 19, ал. 1, чл. 19, ал. 2, чл. 17, ал.3 и чл. 17, ал. 5 от Конституцията.

Постъпили са правни мнения от проф. д-р Огнян Герджиков и от проф. д.ю.н. Ангел Калайджиев в качеството им на изтъкнати специалисти от науката и практиката. В тях се поддържа, наред с доводите на вносителите по чл.4, ал.1, и чл. 17, ал. 3 и 5, че оспорваната разпоредба е противоконституционна на основание чл.6, ал.2 и чл.19, ал.1 и 2 от Конституцията.

Постъпило е и становище (непоискано) от адвокатска кантора „Лалев“ (адв. Николай Лалев), според което аргументите за противоконституционност по всички посочени текстове следва да бъдат отхвърлени като неоснователни.

Като разгледа по същество искането, Конституционният съд за да постанови решението си взе предвид следното:

Преходното правило на § 2 от ЗДЗЗД, има следното съдържание:

„§ 2. За заварените случаи давността по чл. 112 започва да тече от деня, в който вземането е станало изискуемо. При висящо изпълнително производство давността започва да тече от първото действие по изпълнението, а когато такова не е образувано - от деня на влизането в сила на акта, с който е признато вземането.“

Разпоредбата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД има за последица прилагане на нормата на чл.112 ЗЗД (10 г. погасителна давност за парични вземания на физически лица) не от момента на нейното влизане в сила, каквото е общото правило изводимо от чл.5, ал.5 от Конституцията на Република България (Конституцията), а от дата, предхождаща този ден: денят, в който вземането е станало изискуемо, денят на първото действие по изпълнението или денят на влизане в сила на акта, с който е признато вземането. Съгласно § 3 от ПЗР на ЗДЗЗД законът влиза в сила в 6-месечен срок от деня на обнародването му в „Държавен вестник“ от 02.06.2021 г.

Вземанията, за които някой от уредените в § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД юридически факти се е осъществил преди влизане на чл.112 ЗЗД в сила, са погасени или ще бъдат погасени по давност в кратък срок след влизане на чл.112 ЗЗД в сила, независимо че съгласно закона, който е действал по време на настъпването на тези юридически факти, те не би следвало да са погасени по давност, защото давността е прекъсната. Преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД преурежда последиците от юридически факти по начин, с който се засягат придобити вече права на принудително удовлетворение на вземания от неизправни длъжници. Разпоредбата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД има „обратно действие“.

Правилото на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е новост за българското гражданско право, тъй като, законодателят досега не е въвеждал абсолютна погасителна давност в отношенията между частноправни субекти.

Конституционният съд многократно и последователно е имал възможност да подчертае, че принципът на правовата държава, прогласен в Преамбюла и в чл.4, ал.1 от Конституцията включва изискването за правна сигурност от формална страна (Решение № 1/2005 г. по к.д. № 8/2004 г.; Решение № 7 /2009 г. по к. д. № 11/2009 г.; Решение № 7/2012 г. по к. д. № 2/2012 г., Решение № 4/2014 г. по к.д. № 12/2013 г.) за яснота на правните норми, включително вътрешна непротиворечивост на законодателството (Решение № 9/1994 г. по к.д. № 11/1994 г; Решение № 8/2012 г. по к. д. № 16/2011 г.; Решение № 3/2012 г. по к. д. № 12/2011 г.; Решение № 1/2014 г. по к. д. № 22/2013 г.; Решение № 1/2014 г. по к. д. № 22/2013 г.). За да съответства на принципа на правова държава законодателството следва да не създава взаимноизключващи се правни положения, неразбираеми, неясни задължения, защото това сериозно би затруднило правоприлагането и законосъобразното протичане на обществените отношения (Решение № 9/1994 г. по к.д. № 11/1994 г.; Решение № 5/2002 г. по к.д. № 5/2002 г.; Решение № 4/2010 г. по к.д. № 1/2010 г.; Решение № 8/2012 г. по к. д. №

16/2011 г. и др.). Законодателният орган също е обвързан от законите, които приема наред с всички останали субекти на правото (Решение № 11/1999 г. по к. д. № 7/99 г.; Решение № 5/2000 г. по к. д. № 4/2000 г.).

С § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД са въведени три момента, от които започва да тече давността за заварените случаи, но те не обхващат всички законови хипотези, в които започва да тече погасителната давност (чл. 114, ал. 1 - 4 ЗЗД) и които прекъсват давността (чл. 116, б. "а" - „в" ЗЗД). Пример в това отношение са прекъсването с признание на длъжника или с направено по установения от закона ред възражение. Така се създава неяснота в закона поради липса на единен момент за начало на абсолютната давност.

Законността, правната сигурност, предвидимостта и стабилността на правния ред са устойчиви характеристики на правовата държава, в какъвто смисъл Конституционният съд неведнъж се е произнасял. Принципът на правна сигурност обаче не следва да се абсолютизира и разбира като задължение за неизменност на законодателството (Решение № 10/2012 г. по к. д. № 15/2011 г.). Принципът на правна сигурност въвежда формално юридическо изискване към законодателството да бъде вътрешно непротиворечива, хармонична система от норми.

Проявление на правовата държава в материален смисъл е изискването за материалната справедливост. При засягане с ретроактивни законодателни мерки на придобити конституционни права тя се накърнява. Това е така заради съществуващата обвързаност между формалния елемент на правовата държава – правната сигурност и материалното ѝ съдържание (Решение № 12/2016 г. по к.д. № 13/2015 г.).

В Конституцията няма забрана материалният гражданскоправен закон да има обратно действие. Такава забрана изрично е предвидена в разпоредбата на чл. 5, ал. 3 от Конституцията и тя се отнася само до законите, с които се предвижда наказателна отговорност. По тълкувателен път обаче от основополагащия принцип на правова държава Конституционния съд е извел забрана за въвеждане на данъчни задължения с обратно действие на закона (в Решение № 9/1996 г. по к. д. № 9/1996 г.; Решение № 12/2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 10/2013 г. по к. д. № 8/2013 г.), ретроактивното отпадане на задължението за заплащане на държавна такса за държавата и държавните учреждения (Решение № 3/2008 г. по к. д. № 3/2008 г.), обратно действие на гражданскоправни норми с устройствен характер (Решение № 14/2010 г. по к. д. № 17/2010 г.; Решение № 8/1994 г. по к. д. № 9/1994 г.). Материалният граждански закон по изключение може да има обратна сила, но това не следва да се приложи за

основните конституционни права (Решение № 12/2010 г по к. д. № 15/2010 г.), каквото е правото на частна собственост. Съдът приема, че „…Правилото за неретроактивност на правните норми трябва да се прилага във всички случаи, когато се цели с нови правни норми засягане на права или създаване на задължения за минало време, но не важи за случаите, когато от правните нормативните актове се придобиват права“ (Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г.).

Както неведнъж вече Конституционният съд се е произнасял, правото на частна собственост по чл. 17, ал. 3 от Конституцията включва имущественото право на вземане и възможността за неговото събиране (Решение № 19/1993 г. по к. д. № 11/93 г.; Решение № 17/1999 г. по к. д. № 14/1999 г.; Решение № 2/2000 г. по к. д. № 2/2000 г. и други).

По силата на чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията държавата е длъжна да гарантира и защитава правото на собственост и да осигурява и защитава неприкосновеността на частната собственост (Решение № 17/ 1999 г. по к.д. № 14/1999 г.; Решение № 5/2006 г. по к. д. № 1/2006 г.; Решение № 15/2010г. по к. д. № 9/2010 г. и др.). Законодателят, при упражняване на дейността си, е длъжен да се въздържа от предприемането на мерки, които влизат в противоречие с конституционния принцип за закрила на неприкосновеността на частната собственост.

Хипотезите, в които е конституционно допустимо принудително накърняване на правото на собственост, са ограничени. Извън хипотезите на отнемане на незаконно придобито имущество, частната собственост може да бъде засягана чрез принудителното й отчуждаване за държавни и общински нужди само въз основа на закон, когато тези нужди не могат да бъдат задоволени по никакъв друг начин, след определяне и изплащане на равностойно на отнеманата вещ обезщетение. Принудителното отчуждаване е изключение от принципа за неприкосновеност на частната собственост, поради което е недопустимо да се тълкува разширително (Решение № 6/2013 г. по к.д. № 5/2013 г.).

Параграф 2 от ПЗР на ЗДЗЗД заличава последиците на юридическите факти, прекъсващи давността. С него се придава нов правен ефект на настъпили до влизането му в сила юридически факти. По силата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД вземането на кредиторите се погасява независимо от техните действия или бездействия. С влизането в сила на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД кредиторите, по отношение на които е изтекъл десетгодишния срок, не могат да защитят правото си на вземане. Когато са ангажирали сили и средства (заплащане на хонорар за адвокатска защита, на държавни такси,

разноски по предявяването на иск или образуването на изпълнително производство и т.н.) за предприемането на действия по чл. 116 ЗЗД, тези кредитори не са могли да предвидят, че законодателят ще въведе ретроактивна „абсолютна давност“ и ще лиши от правни последици действията им. Този отрицателен за патримониума им ефект не може да бъде компенсиран от шестмесечния vacatio legis.

Подобни законодателни мерки, с които се посяга върху придобити права, създават опасност за доверието в българското право и в стабилността на законовата уредба у нас (Решение № 7/2001 г. по к. д. № 1/2001 г.).

Преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД не е насочено към легитимна цел от конституционен порядък. Правото на лицата, които са се поставили в ролята на длъжник чрез обедняването на други лица, техни кредитори, да бъдат забравени, да спрат да са „вечен длъжник“ не е конституционно право.

С изводимата от § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД норма се погасява възможността за принудително събиране от всички кредитори, независимо дали са такива на добросъвестен или недобросъвестен длъжник. Така държавата не осигурява правна закрила на вземане на един кредитор, който е предприел мерки като например иска по чл. 135 ЗЗД, за да потърси защита срещу действия на длъжника, насочени към неговото увреждане.

Преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД създава с обратно действие привилегия на една група лица (физически лица - длъжници) пред друга група лица (физически и юридически лица - кредитори), с което се накърняват конституционните начала на чл. 6, ал. 2 и чл. 19, ал. 2 от Конституцията. В несъответствие с основополагащия за гражданското право принцип на равнопоставеност между частноправните субекти, засегнатите от обратното действие на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД кредитори, не разполагат с възможност за защита на правото си на вземане и съответно - компенсиране на настъпилите от това в техния патримониум неблагоприятни правни последици.

Равенството пред закона (Преамбюла и чл. 6, ал. 2 от Конституцията) като конституционен принцип на гражданското общество и правовата държава „е основа за тълкуване и прилагане на Конституцията и за нормотворческата дейност“ и основно право на гражданите (Решение № 14/1992 г. по к. д. № 14/1992 г.). Когато се накърнява правото на кредиторите да реализират вземанията си, се нарушава конституционния принцип на равнопоставеност при упражняване на стопанска дейност (Решение № 3/1997 г. по к. д. № 31/1996 г.).

Принципът на равенство пред закона има две основни проявни форми - забрана за произволно неравнопоставяне и задължение за равно третиране (Решение № 1/2005 г. по к.д. № 8/2004 г.). Забраната за произвол е материален елемент от принципа за правова държава и е насочен към държавните органи, в това число и законодателя. Повелята за равно третиране се изразява в задължение за публичната власт да третира “ еднаквите еднакво“ (Решение № 11/2010 г. по к. д. № 13/2010 г.).

Принципът на равенството на правните субекти пред закона по отношение на уредбата на стопанската дейност на правните субекти намира проявление в изискването на чл. 19, ал.2 от Конституцията чрез законите да се създават и гарантират на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност. Правилото на чл.19, ал.2 от Конституцията изисква всички субекти, които осъществяват идентична или сходна дейност в даден отрасъл на икономиката, да бъдат поставени при еднакви правни условия. Равенството на гражданите пред закона не изключва правото на законодателя да въведе със закон специфични условия и/или изисквания за упражняване на определена дейност. Ако тези условия са еднакви за всички, които я упражняват, те са равнопоставени, независимо от това, че част от тях не могат фактически да отговорят на тези условия.

Нормата, предмет на настоящото производство, третира неравно и с обратна сила, длъжниците физически лица и останалите длъжници, които не се ползват от привилегията на абсолютната давност. В по-добра позиция се поставят длъжниците, които са се възползвали от възможностите за забавяне принудителното събиране на дълговете им и умишлено са увредили кредиторите си от тези, които са спазили основополагащия за облигационното право принцип “Pacta sunt servanda”. Длъжникът не би следвало да „може да черпи права от неправомерното си поведение, което е основание за образуване на изпълнителното производство“ (Решение № 1/2008 г. по к. д. № 10/2007 г.). Налице е неравно третиране и по отношение на кредиторите на физически лица, които не са търговци и на физически лица, които са търговци. Преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД не въвежда условия или изисквания към упражняването на определена дейност в закрила на обществен интерес или ценност от конституционен ранг.

Неясно е защо преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД не се прилага за част от физическите лица, които извършват стопанска дейност - едноличните търговци и физическите лица - съдружници в дружество по чл. 357 ЗЗД, а засяга всички останали групи физически лица, които извършват стопанска дейност по занятие - земеделски стопани, занаятчии, лица,

упражняващи свободни професии и другите видове съдружници в търговски дружества, включително неограничено отговорните съдружници и „тайните съдружници“.

С оглед на горните съображения и на основание чл.149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд приема, че разпоредбата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД, (обн., ДВ, бр.102 от 1.12.2020 г.) противоречи на чл.4, ал.1, чл. 6 ал.2, чл.17, ал. 1 и 3 и чл.19, ал.1 и 2 от Конституцията и

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционна разпоредбата на § 2 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за допълнение на Закона за задълженията и договорите (обн., ДВ, бр. 102 от 1.12.2020 г.).

Особено мнение на съдията Гроздан Илиев

Подписах Определението от 16 февруари 2021 г. по к. д. № 1 от 2021г. с особено мнение по допустимостта на искането на Висшия адвокатски съвет (ВАдвС). Поддържам че, в хода на производството за решаване на делото по същество не настъпи промяна в обстоятелствата, която да налага отказ от особеното ми мнение, поради което поддържам разбирането, че искането на ВАдвС за установяване на противоконституционност на разпоредбите на § 2 от Преходни и заключителни разпоредби на Закон за допълнение на Закона за задълженията и договорите (ПЗР ЗДЗЗД), обн. в ДВ, бр. 102 от 01.12.2020 г., за който се твърди, че придава обратно действие на новия чл. 112, ал. 1 ЗЗД, въвеждащ десет годишна давност, с изтичането на която се погасяват парични вземания срещу физически лица, не следваше да бъде допуснато за разглеждане по същество.

Съгласно разпоредбата на чл. 150, ал. 4 от Конституцията правомощията на ВАдвС са значително ограничени – може да сезира Конституционния съд само на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията за установяване противоконституционност на закон, с който пряко/непосредствено се нарушават права и свободи на гражданите, каквито несъмнено са закрепените в Конституцията лични и политически права, които са присъщи на човека и всеки гражданин и са неотменими. Редакцията на разпоредбата е идентична с тази на чл. 150, ал. 3, отнасяща се

до правомощията на омбудсмана. Според мотивите към законопроекта ВАдвС може да сезира Конституционния съд само в случаите, когато със закон се засягат основните права на гражданите. (В този смисъл Определение № 1 от 2020 г. по к. д. № 8/2020 г., Определение № 1 от 2019 г. по к. д. № 1/2019 г., Определение № 2 от 2016 г. по к. д. № 12/2015 г., Определение № 8 от 2010 г. по к. д. № 14/2010 г.).

По настоящото дело ВАдвС оспорва разпоредби от Закона за задълженията и договорите, с които се определя началния момент, от който започва да тече десетгодишния давностен срок за погасяване на парични вземания срещу физически лица. Твърди се противоконституционност на закон, който осигурява защитата на гражданите – длъжници по парични вземания и се преследва осигуряване на защитата на кредиторите, които обикновено са юридически лица, като банки и други кредитни институции.

От изложеното е видно, че се оспорва конституционосъобразността на разпоредби, които уреждат търговска/стопанска дейност. Става дума за облигационни правоотношения между страните, които са извън предметния обхват на правомощието, както на омбудсмана, така и на ВАдвС по чл. 150, ал. 3 и 4 от Конституцията. Подробни съображения за липсата на процесуална легитимация на ВАдвС да инициира производство в аналогични случаи съм изложил в особените мнения по к.д. № 1 от 2017 г.; к.д. № 11 от 2017 г.; к.д. № 3 от 2019 г. В подкрепа на разбирането ми за отсъствие на процесуална легитимация на ВАдвС са и Решение № 11 от 18.12.2007 г. по к. д. № 6 от 2007 г.; Определение № 8 от 2 декември 2010 г. по к. д. № 14 от 2010 г.; Определение № 2 от 12.04.2016 г. по к.д. № 12 от 2015 г.; Определение № 1 от 21.02.2019 г. по к.д. №1 от 2019 г.; Определение № 1 от 29.09.2020 г. по к.д. № 8 от 2020 г.

Висшият адвокатски съвет поддържа наличие на противоконституционност на §2 ПЗРЗДЗЗД поради противоречието му с принципа на правовата държава – чл. 4, ал. 1 от Конституцията. В тази част искането за обявяване противоконституционност на оспорената разпоредба също е извън правомощията на вносителя по чл. 150, ал. 4 от Конституцията, защото разпоредбата на чл. 4 закрепва принципа на правовата държава, т.е. норма - принцип, която не урежда конкретни права и свободи на гражданите, непосредствено нарушени с оспорената разпоредба.

Когато законът не съответства на други конституционни норми и принципи, какъвто в случая е принципа на правовата държава – чл.4 от Конституцията, дори да се приеме, че нарушението на последния

индиректно/косвено да води до засягане и правата и свободите на гражданите, то не може да бъде предмет на искане по чл. 150, ал. 4 от Конституцията. В този и други подобни случаи ВАдвС не разполага с правомощието за пряко сезиране на Конституционния съд. При твърдяната противоконституционност той разполага с възможността да уведоми органите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, които извършват самостоятелна преценка за наличие на основанията по чл. 149, ал. 1 от Конституцията, за да сезират Конституционния съд. В този смисъл е последователната практика на Конституционния съд намерила израз в Решение № 11 от 18.12.2007 г. по к. д. № 6/2007 г.; Определение № 8 от 02.12.2010 г. по к. д. № 14 от 2010 г.; Определение № 2 от 12.04.2016 г. по к. д. № 12 от 2015 г.; Определение № 1 от 21.02.2019 г. по к. д. № 1 от 2019 г. ; Решение №11 от 2018 г. по к. д. № 8 от 2018 г.

Въпросите относно допустимостта на искането се поставят и в частта, с която се поддържа наличие на противоконституционност на оспорената разпоредба с чл. 17, ал. 3 и 5 от Конституцията. Твърди се, че с оспорения закон държавата е отнела частни парични вземания на кредиторите. Ноторно е, че погасителната давност не променя правата и задълженията на кредитора и длъжника. Давността не води до погасяване на самото вземане, а на правната възможност то да бъде събрано принудително. Длъжникът все още може да изпълни и задължението ще бъде платимо. Следователно законодателят не въвежда давността като опрощаване на дължимото, респ. отнемане/принудително отчуждаване на частни вземания на кредиторите, поради което искането се явява недопустимо и с оглед отсъствието на основанието по чл. 17 , ал. 3 и 5 ЗЗД.

По изложените съображения приемам, че искането на ВАдвС за установяване противоконституционност на § 2 от Преходни и заключителни разпоредби на Закон за допълнение на Закона за задълженията и договорите (ПЗР ЗДЗЗД), обн. в ДВ, бр. 102 от 01.12.2020 г., трябваше да се остави без разглеждане като недопустимо.

Особено мнение на съдията Филип Димитров

Не съм съгласен с обявяването на § 2 от Преходните и заключителни разпоредби (ПЗР) на Закона за допълнение на Закона за задълженията и договорите (ЗД на ЗЗД), (обн., ДВ, бр. 102 от 1.12.2020 г.) за противоконституционен по следните съображения.

По чл. 17, ал.3 във връзка с чл.6 (визиран от мнение на amicus curiae) от Конституцията се твърди, че въвеждането на т. нар. „абсолютна давност“ поставя кредиторите в положение на неравенство. Ще рече: тези кредитори, които не са успели да реализират правата си спрямо онези, които са имали повече късмет с длъжници, респ. с тяхната добросъвестност. Само по себе си това не засяга равенството пред закона – той не се грижи за късмета на гражданите. Законодателят обаче е в правото си да извършва вмешателства в режима на собствеността, респ. на вземанията (сравни Решение № 19/21.12.1993 г. по к. д. № 11/93 г.) по своя суверенна преценка, в рамките на разумни граници (т.е. да не се допуска прекомерност по смисъла на Решения № 14/4.11.2014 г. по к. д. № 12/2014 г. и № 2/12.03.2015 г. по к.д. № 8/2014 г.), които наричаме пропорционалност.

Не случайно разпоредбата на чл.17, ал. 1 от Конституцията третира собствеността и наследяването заедно. Не може да се спори, че законодателят определя кой и как наследява. Българския закон признава това право на племениците, но го отнема на братовчедите, което много други законодателства подчинени на същите европейски принципи и стандарти не правят. Българският закон зачита волята на наследодателя доколкото не накърнява правата на наследници със запазена част - ограничение, което други законодателства не правят или го правят но в различна степен. Всяко от тези законодателни решения би могло да бъде променено без такава промяна да е противоконституционна. От тази гледна точка да се оспорва в името на равенството пред закона правото на законодателя да преуреди материя свързана с конституционни права би било неоснователно.

В същия дух следва да се тълкува и разпоредбата на чл.19, ал.2 от Конституцията (пак от amicus curiae). Еднаквите правни условия за участие в стопанския живот не отнемат на законодателя правото да преурежда материя засягаща само определен кръг лица. Разпоредбата на чл.17, ал.5 от Конституцията е форма на защита срещу експроприация от страна на държавата в нейна полза, а не забрана за законодателя да преурежда каквато и да било уредба в рамките на материята по собствеността.

Некоректно е и приемането на мнозинството, че „абсолютната давност“ преграждa пътя за реализация на всяко вземане. Освен в изрично посочените от закона случаи (а такива не са посочени в оспорваните разпоредби) в българското гражданско право давността не може да се прилага служебно (т.е. тя е процесуален институт).

Неприемливо е и приемането, че освобождаването на гражданския оборот от натрупване на несъбираеми вземания не съставлява само по себе си легитимен интерес. Друг въпрос е дали това е направено по ефикасен начин, дали в конкретното си приложение принася на оборота повече полза или повече вреда. Това обаче – както всяка реформа - е въпрос на държавническа преценка. Дори да се покаже, че един опит за реформа не е изпълнил очакванията или дори е навредил, той остава проблем на управлението, не на конституционната уредба. Дали избраният от законодателя подход е разумен, полезен или ефикасен е въпрос на който отговаря избирателят при следващите избори. Конституционното право не съдържа ограничения на суверенната воля на законодателя в тази насока.

С оглед на горното от съществено значение за решаване на делото са съображенията, свързани с възможно нарушение на чл. 4, ал. 1 от Конституцията, при това в два негови аспекта: има ли изобщо непропорционално накърняване или ограничаване на конституционно гарантираното право на собственост и има ли непропорционално накърняване на легитимни очаквания.

Пряко свързан с това е въпросът за принципа на пропорционалността въобще. Очевидно е, че обща строга дефиниция на пропорционалността в правото е трудно да се даде и тъкмо затова и най-амбициозните правни системи продължават да разчитат на човешката преценка за съда, а не на стандартизирани скали или дигитализирани алгоритми. Конституционализмът, демокрацията и правовата държава са елементи от „човешките събития“. Затова и в контекста на разделение на властите правото на преценка е съответно разпределено, като именно на законодателя е дадено правото да преценява как да уреди общите ситуации, а на съда – как да се справи с аномалните. Ако защитата на правата на индивида е основа на правовата държава, то разделението на властите и тяхното упражняване прави цялостната й конструкция („самата постройка“) годна да стои и да функционира. С други думи преценката на пропорционалността е изява на власт и следователно властта на съдебната система може да оспори властта на законодателя, но само ако той флагрантно се е отклонил от конституционните принципи за упражняването на тази си прерогатива, а не и по отношение на държавническата му преценка. (Това важи и за правомощията на Българския Конституционен съд, който само донякъде има качеството на съд, респ. властническите му правомощия, но се явява и своего рода (овластен) арбитър между институциите.)

С други думи право на законодателя е да преценява дали и доколко общественият интерес налага да се разчисти гражданския оборот от изискуеми, но несъбираеми вземания и ако той е извършил такава държавническа преценка, няма конституционен принцип, според който съдът да му казва, че преценката му е била неточна. Затова и преценката за конституционалност остава само в сферата на оценка на поносимостта на степента на ограничение на права – в конкретния случай на кредиторите, които така и не успяват да реализират вземанията си.

Видно от протоколите при приемането на разпоредбата от Народното събрание, въпросът е бил подробно обсъден и на базата на това обсъждане избраният от нацията законодател е направил държавническата си преценка. Въпросът дали тя е „правилна“ т.е. целесъобразна или не, е предмет на политическо обсъждане и не попада в обсега на преценката за конституционност (сравни Решение № 17/92 г. по к. д. № 22/92 г.).

Всички тези съображения са относими и към въпроса за придаване на „обратна сила“ на оспорваната разпоредба. Нейният смисъл е именно в прилагането й върху заварени правоотношения. Отново законодателят е този, който преценява. Самото придаване на обратна сила е рядък инструмент, но и той не може да се дефинира абстрактно. Действието върху заварени правоотношения на една норма, която засяга придобивната давност например има много по-драматични социални последици от това на норма, която погасява права върху вземания, който най-често за реално несъбираеми. Обстоятелството, че в някои случаи десетгодишния срок е изтекъл и така кредиторът няма какъв нов ход (безплоден или не) да предприеме е също част от смисъла на разпоредбата за „разчистване“ на гражданския оборот. Що се отнася до предвидения срок, в Решение № 5/2002 г. по к. д. № 5/2002 г. Конституционният съд е приел, че „конституционни изисквания по отношение на сроковете не съществуват“ и многообразието им оставя широко поле за преценка на тяхната продължителност.

Неоснователни са и доводите за неяснота на преходната разпоредба, поради посочването само на три начални момента за отчитане на десетгодишния срок, когато могат да се изберат и други. Такъв избор е направил законодателят и той попада в рамките на неговите прерогативи.

Решение № 5 от 27 април 2021 г. по конституционно дело 13/2019 г.[5]

Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 21; чл. 23, ал. 1, т. 4; чл. 24, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“; чл. 29, ал. 2, т. 1 и 2 в частите им „и т. 4“, както и чл. 34, ал. 4 в частта „юридическите лица и едноличните търговци“ от Закона за политическите партии и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 относно думите „юридически лица и еднолични търговци“ във всяка от трите разпоредби; чл. 168, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ и чл. 169, ал. 1 относно изразите „или юридическо“ и „или едноличен търговец“ от Изборния кодекс.

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове - Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Десислава Пенкова разгледа в закрито заседание на 27.04.2021 г. конституционно дело № 13/2019 г., докладвано от съдиите Георги Ангелов и Борис Велчев.

Президентът на Република България е поискал да бъдат обявени за противоконституционни: чл. 21; чл. 23, ал. 1, т. 4; чл. 24, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“; чл. 29, ал. 2, т. 1 и 2 в частите им „и т. 4“, както и чл. 34, ал. 4 в частта „юридическите лица и едноличните търговци“ от Закона за политическите партии (обн., ДВ, бр. 28 от 1.04.2005 г., посл. изм. и доп., бр. 104 от 8.12. 2020 г.; ЗПП); чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 относно думите „юридически лица и еднолични търговци“ във всяка от трите разпоредби; чл. 168, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ и чл. 169, ал. 1 относно изразите „или юридическо“ и „или едноличен търговец“ от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., посл. изм. бр. 107 от 18.12.2020 г.; ИК).

[5] Обн., ДВ, бр. 37 от 07.05.2021 г.

Според вносителя на искането оспорените разпоредби са в противоречие с чл. 1, ал. 2 и 3, чл. 4, ал. 2 и чл. 11, ал. 1, 2 и 3 от Конституцията.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. 1 от Конституцията на Република България.

Писмени становища са постъпили от Сметната палата на Република България, Института за пазарна икономика, Асоциация „Прозрачност без граници“ и Висшия адвокатски съвет. Първите три становища намират оспорването за основателно, четвъртото – за основателно само относно думите „имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ в чл. 24, ал. 1, т. 2 ЗПП и в чл. 168, ал. 1, т. 3 ИК.

За да се произнесе по искането Конституционният съд взе предвид следното.

Нормите, съдържащи се в оспорените от президента разпоредби, регулират финансирането на дейността на политическите партии и в частност – на предизборни кампании на партии, коалиции и инициативни комитети, регистрирали кандидати за участие в изборите.

Наличието на необходимите финансови средства е предпоставка за осъществяване на дейността на всяка политическа партия в ролята ѝ на посредник между гражданите и публичната власт. Това придава важно значение на правилата за партийното финансиране, както и на публичността и контрола над средствата, с които партиите финансират своята дейност и предизборните си кампании.

Конституцията в чл. 11, ал. 3, изр. второ възлага на Народното събрание да уреди със закон реда за образуване и прекратяване на политически партии, както и условията за тяхната дейност. Това правомощие съдържа и уреждането на финансовите предпоставки за съществуването и дейността на политическите партии и за пълноценното изпълнение на конституционно установената им функция да съдействат за формиране и изразяване на политическата воля на гражданите (чл. 11, ал. 3, изр. първо от Конституцията).

Със законовото регулиране, предвидено в чл. 11, ал. 3 от Конституцията се преследват две основни цели. На първо място, законът следва да гарантира, че политическите партии остават независими както от държавата, така и от частни интереси. На второ място, законът трябва да създаде условия за справедлива конкуренция на политически възгледи и

програми между партиите, включително и като чрез ясни правила определи условията за тяхното финансиране. Тези цели не могат да бъдат постигнати, ако държавата не участва във финансирането на политически партии, които след участие в изборите са спечелили определена политическа подкрепа. Условията и размерите за това публично финансиране трябва да бъдат изчерпателно уредени в закона и да съдържат гаранции за равнопоставеността на тези партии.

Същевременно в Конституцията не се съдържа пречка политическите партии да бъдат финансирани с дарения както от юридически лица, така и от еднолични търговци. Това, обаче може да става по също така ясни правила, каквито се изискват за публичното финансиране.

С оглед на изложеното, въвеждането на определени критерии и ограничения във връзка с финансирането на политическите партии – както от публични, така и от частни средства, е подход, съвместим с конституционно установената демократична политическа система.

Това налага законовата уредба на финансирането на политическите партии от частни дарения и публично финансиране да гарантира те да разполагат с необходимите и достатъчни средства за пълноценното изпълнение на конституционно възложената им функция.

1. Относно чл. 21 ЗПП

В оспорения от президента чл. 21 ЗПП се определя принципът на финансиране на дейността на политическите партии – то може да бъде частно (собствени приходи) и публично (държавна субсидия). Държавната субсидия е форма на пряко публично финансиране. Тя се предоставя на политически партии и коалиции, които имат определена електорална подкрепа (чл. 25 ЗПП). Размерът на държавната субсидия за един получен действителен глас се определя ежегодно със закона за държавния бюджет на Република България (чл. 26 ЗПП).

Съгласно текста на оспорения чл. 21 ЗПП (доп., ДВ, бр. 60 от 2019 г.): „Дейността на политическите партии може да се финансира от собствени приходи и от държавна субсидия.“. В предишната редакция на тази разпоредба (обн., ДВ, бр. 28 от 2005 г.) финансирането на политическите партии от собствени приходи и държавна субсидия е било уредено като правно задължение - „Дейността на политическите партии се финансира от собствени приходи и от държавна субсидия.“. С добавянето на думите „може да“ в текста на чл. 21 ЗПП, законът вече не създава императив държавата да финансира политическите партии, а установява това като

правна възможност. По този начин се поражда риск за политическите партии да бъдат поставени в обективна невъзможност да съществуват и да изпълняват функцията си на посредник между гражданското общество и органите на публична власт. Конституционно задължение на държавата е да създава условия за демократичен политически живот, основан върху принципа на политическия плурализъм. Имущественото състояние на партиите не може да се превръща в препятствие за изразяване политическата воля на гражданите.

Редът за образуване и прекратяване на политически партии, както и условията за тяхната дейност се уреждат със закон – чл. 11, ал. 3, изр. 2 от Конституцията. Пределите на конституционно допустимата законодателна целесъобразност се очертават от три взаимно свързани конституционни положения: принципът на политическият плурализъм (чл. 11, ал. 1), забраната политическа партия или идеология да се обявява или утвърждава за държавна (чл. 11, ал. 2) и забраната да се образуват политически партии на етническа, расова или верска основа, както и партии, които си поставят за цел насилствено завземане на държавната власт (чл. 11, ал. 4 от Конституцията).

При публичното финансиране чрез държавна субсидия условията за достъп до финансиране следва да са еднакви за всички партии, които отговарят на предварително определените от закона изисквания. Така при равни условия държавата едновременно осигурява политическия плурализъм по чл. 11, ал. 1, както и изпълнява задължението си по чл. 4, ал. 2 от Конституцията – да гарантира политическите права на личността и да създаде условия за свободно развитие на човека и на гражданското общество.

Конституцията не предоставя на законодателя свобода на преценката дали държавата да осигури публично финансиране за политическите партии, които отговарят на определения в закона критерий, но допуска законодателна целесъобразност относно размера на субсидията. Публичното финансиране на тези партии от държавата до определен размер, следователно, трябва да се смята за конституционно дължимо. Определянето на конкретния размер на това публично финансиране е изцяло в компетентността на Народното събрание. Установената в чл. 21 ЗПП правна възможност, но не и задължение за държавата да гарантира финансовите предпоставки, необходими и достатъчни за да се отстоява политическия плурализъм (чл. 11, ал. 1 от Конституцията) и неговото конкретно проявление чрез дейността на политическите партии да изпълнят

конституционно установената им функция по формиране и изразяване на политическата воля на гражданите (чл. 11, ал. 3 от Конституцията), противоречи на чл. 4, ал. 1 и ал. 2 и на чл. 11, ал. 1 и 3 от Конституцията. Поради това разпоредбата на чл. 21 ЗПП в частта „може да“ е противоконституционна.

В останалата си част оспорената разпоредба на чл. 21 ЗПП не противоречи на Конституцията.

2. Относно чл. 23, ал. 1, т. 4, чл. 24, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ ЗПП, чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 в частта „юридически лица и еднолични търговци“ и чл. 168, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ ИК

Финансирането от собствени приходи на дейността на политическите партии, установено в чл. 21 ЗПП, по естеството си е частно финансиране. В разпоредбата на чл. 23 ЗПП е уредено допустимото финансиране чрез собствени приходи на политическите партии, а в разпоредбата на чл. 24 ЗПП са установени ограниченията по отношение на частното финансиране. В чл. 162 ИК се регламентира допустимото финансиране на предизборна кампания на политически партии, коалиции и инициативни комитети, регистрирали кандидати за участие в изборите, а с чл. 168 ИК са въведени ограниченията.

Собствените приходи на политическите партии могат да бъдат разграничени в две групи: приходи от собствена дейност и приходи от дарения.

Собствените приходи от самостоятелна дейност са приходите, посочени в чл. 23, ал. 1, т. 1, 2, 5, 6 ЗПП: членски внос; собствени недвижими имоти; лихви по парични депозити в банки и доходи от цени книжа; издателска дейност, авторски права и ползване на интелектуална собственост, както и продажба и разпространение на печатни, аудио- и аудиовизуални материали с партийно-пропагандно съдържание.

Собствените приходи от дарения са приходите, посочени в чл. 23, ал. 1 т. 3 и 4 ЗПП: дарения и завещания от физически лица (т. 3) и дарения от юридически лица и еднолични търговци (т. 4). Изборният кодекс позволява партии, коалиции и инициативни комитети да финансират предизборните си кампании с дарения от физически лица, юридически лица и еднолични търговци (чл.162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3).

Според оспорената разпоредба на чл. 23, ал. 1, т. 4 ЗПП, допустими собствени приходи са дарения от юридически лица и еднолични търговци, а в оспорените си части разпоредбите на чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 ИК допускат финансиране на предизборна кампания с дарения от юридически лица и еднолични търговци.

Системата на финансиране на политическите партии не може да не се съобразява с конституционните принципи, които налагат определени ограничения върху нея. Държавната власт произтича от гражданите и може да се осъществява само в техен интерес. Казано общо, ограниченията трябва да бранят от изкривяване отношението „гражданин - партия - държавна власт“.

Оспорените разпоредби разрешават дарения от всички юридически лица и еднолични търговци (чл. 23, ал. 1, т. 4 ЗПП и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 ИК) без тези, които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим – чл. 24. ал. 1, т. 2 ЗПП и чл. 168, ал. 1, т. 2 ИК. Забрани има още за юридическите лица – религиозни институции и за чуждестранните юридически лица – чл. 24. ал. 1, т. 3 и 4 ЗПП и чл. 168, ал. 1, т. 4 и т. 5 ИК.

Финансирането на партиите от юридически лица и еднолични търговци единствено при сега предвидените в закона ограничения е в несъответствие с конституционно допустимото.

В нарушение на чл. 11, ал. 2 от Конституцията, препятстващ сливането на партия и държава, разрешени остават даренията за политическа партия от самата държава, държавните органи – юридически лица, общините, държавни или общински предприятия или търговски дружества, търговски дружества, в които държавата или общините имат участие или контрол. Възможността за пряко или косвено финансиране на политически партии от държавата и общините извън определеното в закона бюджетно финансиране, е конституционно недопустимо. Към изложеното се добавя и фактът, че законът позволява неограничени по размер частни дарения на политическите партии от юридически лица и еднолични търговци. По този начин се нарушава чл. 11, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията в изискването му при изразяването на политическата воля на гражданите партиите да бъдат поставени в справедлива конкурентна среда. Системата на финансиране трябва да гарантира, че всички партии са в състояние да се съревновават при равни възможности, което осигурява политическия плурализъм и създава гаранция за ефективното функциониране на демократичните институции.

Допълването на публичното финансиране при равни за всички политически партии условия с частно финансиране, което е избирателно и без пределен размер, поставя политическия плурализъм под заплаха. То подрива равенството в политическите права на гражданите и възможността им свободно да формират и изразяват своята политическа воля (чл. 6, ал. 2 и чл. 11, ал. 3 от Конституцията). Системата на финансиране в нейната цялост, включваща и частни дарения, трябва да осигури принципът на политически плурализъм да не бъде нарушен чрез поставянето на определени участници в неравностойна позиция или чрез привилегироването на други. Възможността партиите да се финансират от частни източници следва да е съпроводено от ограничаване на размера на финансиране, което може да бъде предоставено от отделен дарител. Само така правната уредба може да гарантира политическия плурализъм. Разрешаването на неограничени дарения от юридически лица и еднолични търговци при единствено предвидените минимални законови ограничения (чл. 24 ЗПП и чл. 168 ИК) не създава такива гаранции.

Посоченото е основание за обявяването на чл. 23, ал. 1, т. 4 ЗПП и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 относно думите „юридически лица и еднолични търговци“ ИК за противоконституционни.

Разпоредбите на чл. 24, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ ЗПП и чл. 168, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ ИК въвеждат изключение от правилото на чл. 23, ал. 1, т. 4 ЗПП и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 ИК, според което е допустимо частно финансиране чрез дарения от всички юридически лица и еднолични търговци. Политическите партии, коалиции и инициативни комитети не могат да получават средства от юридически лица и от еднолични търговци, които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим. Поради противоконституционността на самото правило в чл. 23, ал. 1, т. 4 ЗПП и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 ИК относно думите „юридически лица и еднолични търговци“, противоконституционни са и разпоредбите, които установяват изключенията от него. Те остават без собствено приложно поле в разрез с изискването по чл. 4, ал. 1 от Конституцията за ясна и последователна законодателна уредба.

3. Относно чл. 29, ал. 2, т. 1 и т. 2 в частта „и 4“, чл. 34, ал. 4 в частта „юридическите лица и едноличните търговци“ ЗПП и чл. 169, ал. 1 в частите „или юридическо“ и „или едноличен търговец“ ИК

В оспорените текстове са уредени задълженията на политическите партии да създават и водят публичен регистър, в който се вписват: лицата по чл. 23, ал. 1, т. 3 и 4 и видът, размерът, стойността и целта на направеното дарение или завещание (чл. 29, ал. 2, т. 1) и декларации от лицата по чл. 23, ал. 1, т. 3 и 4 за произхода на средствата, в случаите когато дарението е в размер над една минимална работна заплата (чл. 29, ал. 2, т. 2) и задължението всяка година политическите партии да представят на Сметната палата финансов отчет и списък на юридическите лица и едноличните търговци, направили дарения (чл. 34, ал. 4). Съгласно чл. 169, ал. 1 ИК: „Когато общият размер на дарението от едно физическо или юридическо лице или едноличен търговец надхвърли една минимална работна заплата, дарителят представя декларация по образец за произхода на дарените средства.“.

Поради препращането към противоконституционните разпоредби на чл. 23, ал. 1, т. 4 ЗПП и чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 ИК следва че чл. 29, ал. 2, т. 1 и т. 2 в частта „и 4“, чл. 34, ал. 4 в частта „юридическите лица и едноличните търговци“ ЗПП и чл. 169, ал. 1 в частите „или юридическо“ и „или едноличен търговец“ ИК също са противоконституционни като несъответстващи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 ЗКС, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни чл. 21 в частта „може да“; чл. 23, ал. 1, т. 4; чл. 24, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“; чл. 29, ал. 2, т. 1 и 2 в частите им „и 4“, както и чл. 34, ал. 4 в частта „юридическите лица и едноличните търговци“ от Закона за политическите партии (обн., ДВ, бр. 28 от 1.04.2005 г., посл. изм. и доп., бр. 104 от 8.12. 2020 г.)

ОБЯВЯВА за противоконституционни чл. 162, ал. 1, т. 3, ал. 2, т. 3 и ал. 3, т. 3 в частта „юридически лица и еднолични търговци“ във всяка от трите разпоредби; чл. 168, ал. 1, т. 2 в частта „които имат просрочени публични задължения и/или са регистрирани в юрисдикции с преференциален данъчен режим“ и чл. 169, ал. 1 в частите „или юридическо“ и „или едноличен търговец“ от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., посл. изм. бр. 107 от 18.12.2020 г.)

ОТХВЪРЛЯ искането в останалата част.

Становище на съдията Георги Ангелов

Съгласявайки се с решението, струва ми се необходимо да допълня следното.

I. По законодателната процедура.

1. Оспорените разпоредби са приети със Закона за изменение на Закона за държавния бюджет на Република България за 2019 г. (обн., ДВ, бр. 60 от 30.07.2019 г.)

2. Съгласно чл. 81 от Закона за публичните финанси, със законопроекта за държавния бюджет Министерският съвет може да предлага изменения и допълнения в други закони само когато те са свързани със съставянето, изпълнението и отчитането на консолидираната фискална програма.

И преди, и по време на действието на тази норма Конституционният съд е сочил (решение № 1 от 2011 г.; решение № 10 от 2012 г.; т. III.3. от решение № 1 от 2020 г.), че поради особения по предмет и по време характер на регулираните обществени отношения, условие за промяната с бюджетен закон на друг закон е тя да се отразява пряко и непосредствено върху приходите и/или разходите тъкмо в приеманя бюджет, т. е. да е необходима предпоставка за него, без която той да не би могъл да бъде в предлагания си вид.

Министерският съвет е единствен носител на законодателна инициатива за държавния бюджет - чл. 87, ал. 2 от Конституцията. По тази причина условието в чл. 81 ЗПФ не може да бъде преодоляно при разглеждането на законопроекта за бюджета в парламента.

3. Единствената промяна в държавния бюджет за 2019 г., извършена със закона за изменението му, е в неговия чл. 64, с която годишният размер на държавната субсидия за един получен действителен глас съгласно ЗПП е намалена от 11 на 1 лв. За тази промяна в бюджета не е била необходима нито една от оспорените разпоредби, намалението е могло да стане и без тях. Разпоредбите, следователно, не са свързани с конкретния бюджет. Те са разгледани и приети в нарушение на чл. 81 ЗПП. Могли са да бъдат разгледани от парламента само като самостоятелен законопроект, а не като изменение на бюджетния закон, с който нямат собствена връзка.

4. Чл. 4, ал. 1, изр. 2 от Конституцията постановява, че Република България се управлява според нея и законите на страната. По време на своето действие законите са не пожелателни, а еднакво задължителни за всичките си адресати, включително когато адресатите са органи на власт. Напускането от Народното събрание на пределите на ограничената му от чл. 81 ЗПФ компетентност е основание за противоконституционността на всички оспорени разпоредби поради нарушаване на императива на чл. 4, ал. 1, изр. 2, предл. 2 от Конституцията да се управлява според закона. Напускането на компетентността компрометира конституционния принцип за подчиненост на всички, включително на Народното събрание, на правото. Подминаването от Конституционния съд на нарасналото в последните години неглижиране на норми от законодателната процедура е тревожно.

II. Някои бележки по съществото на оспорените разпоредби.

1. Дискрецията на законодателя при определянето на държавната субсидия не е неограничена. Субсидията трябва да действа не символично, а реално. По тази причина тя следва да има минимален размер според необходимите и достатъчни към определен момент разходи за организацията и за обществената комуникация на партията. Субсидия под този размер не би съответствала на конституционната си функция.

2. Едноличен търговец, по определението на чл. 56 от Търговския закон, може да бъде всяко дееспособно физическо лице с местожителство в страната. Правните понятия физическо лице и едноличен търговец са в съотношението на род към вид. Щом съгласно чл. 23, ал. 1, т. 3, предл. 1 партиите могат да получават дарения от всякакви физически лица, сред тях несъмнено са и едноличните търговци. Поставянето им в самостоятелен ред единствено поставя под съмнение законовото определение на едноличния търговец.

3. Като субект на гражданското право, юридическото лице има свобода на стопанската си инициатива (чл. 19, ал. 1 и 2 от Конституцията).

То може да се ползва от гражданските си, в цивилистичния смисъл на понятието, права, за да задоволява пряко или непряко своите интереси. Такива интерес несъмнено са имуществените последици за него от всяка политика. Затова не просто няма конституционна пречка, а съществува конституционно основание за финансирането на политически партии от юридически лица.

4. От Конституцията обаче следват ограничения върху това финансиране, които пазят от изкривяване вектора гражданин – политическа партия – държавна власт.

А. Чл. 6, ал. 2, изр. 2 и чл. 11, ал. 1 от Конституцията изисква да има горна граница за даренията за политическите партии така, както и за физическите лица. Обратното подрива през имущественото състояние равенството в политическите права на гражданите и възможността им свободно да формират и изразяват своята политическа воля.

Б. Чл. 11, ал. 2 от Конституцията изключва финансирането на партии чрез дарения от: а/ самата държава; общините; държавни или общински органи - юридически лица; б/ юридически лица, които се разпореждат с публичен ресурс (държавни или общински предприятия или търговски дружества; търговски дружества, в които държавата или общините имат контрол); в/ юридически лица, които са придобили или са кандидати за придобиването на публичен ресурс (по обществени поръчки, концесии и пр.)..

Решение № 6 от 11 май 2021 г. по конституционно дело № 15 от 2020 г.[6]

Делото е образувано по искане на пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен” и изречение второ, и чл. 50, ал. 1 и ал. 2 относно думите “или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт” от Закона за съдебната власт.

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при

[6] Обн., ДВ, бр. 43 от 21.05.2021 г.

участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 11 май 2021 г. конституционно дело № 15/2020 г., докладвано от съдията Константин Пенчев.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 22.12.2020 г. по искане на пленума на Върховния касационен съд (ВКС) за установяване на противоконституционност на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен" и изречение второ, и чл. 50, ал. 1 и ал. 2 относно думите "или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт" от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 23.02.2021 г.) (ЗСВ).

Съдиите от ВКС считат, че оспорените разпоредби противоречат на следните разпоредби на Конституцията: чл. 117, ал. 2, който установява принципа на независимост на съдебната власт; на чл. 4, ал. 1, който прогласява принципа, че Република България е правова държава и се управлява според Конституцията и законите на страната; на чл. 5, ал. 1, обявяващ, че Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ú противоречат; на чл. 6, ал. 2, според който всички граждани са равни пред закона; и на чл. 8, който установява принципа на разделение на властите. В искането се изтъква, че оспорените текстове дават възможност за необосновани кадрови решения на основата на неясни критерии, като се заобикалят или нарушават действащите към момента организационни начала за структуриране на съдебната система като стабилност, прозрачност и кариерно развитие. Според пленума на ВКС, с приемането на атакуваните разпоредби, предвиждащи възможност изборни членове на Висшия съдебен съвет (ВСС), главният инспектор и инспекторите от Инспектората към ВСС да бъдат назначавани на длъжност една степен по-висока от заеманата от тях преди избора, или на друга равна по степен длъжност, но в друго звено на съдебната система, законодателната власт е навлязла в конституционната компетентност на Висшия съдебен съвет, който е част от съдебната власт. Вносителят поддържа, че, създавайки ново основание за повишаване в длъжност и преместване на строго определена категория лица, с което Висшият съдебен съвет е длъжен да се съобрази, Народното събрание е иззело неговата компетентност, с което са нарушени принципите на разделение на властите (чл. 8), на правовата държава (чл. 4, ал. 1) и на върховенството на Конституцията (чл. 5, ал. 1).

Съдиите от ВКС твърдят, че с оспорените текстове се създава привилегия на определена категория магистрати и ограничение на правата на друга, което по същество води до нарушение на равенството пред закона, основано на обществено положение - критерий, по който Конституцията забранява да се въвеждат ограничения на правата на гражданите.

Вносителят заключава, че, решавайки едностранно въпроса за кариерното израстване на магистратите, Народното събрание е нарушило „специфичния авторитет“ и „престижа“ на съдебната власт, издигнати в самостойна конституционна ценност.

С определение от 19.01.2021 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество.

По делото са постъпили писмени становища и правни мнения от следните конституирани заинтересовани институции и поканени организации, и специалисти от науката и практиката: президента на Република България, Върховния административен съд (ВАС), Инспектората към Висшия съдебен съвет, главния прокурор, Комисията за защита от дискриминация, Съюз на съдиите в България, Камара на следователите в България, проф. д.ю.н. Васил Мръчков и доц. д-р Атанас Славов.

Постъпилите по делото становища и правни мнения се разделят на две групи.

В първата група, която включва президента на Република България, Върховния административен съд, Комисията за защита от дискриминация, Съюз на съдиите в България, проф. д.ю.н. Васил Мръчков и доц. д-р Атанас Славов, се споделят и допълват доводите в искането, което се намира за основателно.

В становището на президента на Република България се обосновава подробно разбирането, че оспорените части на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ нарушават основни конституционни принципи. Поддържа се, че като поставя кариерното развитие на магистрати в зависимост от критерии, които не са обективни, законодателят допуска нарушение на принципа за независимост на съдебната власт. Президентът излага и аргументи по посока нарушаване на принципите за разделение на властите и за равенство на гражданите пред закона и недопускане на привилегии, основани на лично или обществено положение.

Според Комисията за защита от дискриминация възможността изборен член на ВСС, главният инспектор и инспекторите в Инспектората

към ВСС да бъдат възстановени на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора в органите на съдебната власт, създава предпоставка за неравно третиране и съответно за по-благоприятно третиране на лица спрямо други, при сравнимо сходни обстоятелства.

Съюзът на съдиите в България поддържа, че в същността си оспореното законодателно решение представлява едно заобикаляне на заложените в Конституцията принципи на съдебна независимост, правова държава, разделение на властите и равенство на гражданите пред закона. Изложено е виждането, че разпоредбите на чл. 28 и чл. 50 ЗСВ в атакуваните им части поставят знак на равенство между изпълняването на административна длъжност и явяването на конкурс, който следва да провери пригодност за изпълнение на магистратска длъжност. Това според Съюза на съдиите в България е превратно смесване на критериите, които са заложени в преценката на това дали даден магистрат е пригоден да заема определена длъжност или не.

В писменото си правно мнение проф. д.ю.н. Васил Мръчков намира, че оспорената уредба противоречи на принципите на независимост на съдебната власт и на разделение на властите. Според проф. д.ю.н. Мръчков с атакуваните разпоредби Народното събрание е навлязло в сферата на съдебната власт, като е посегнало върху компетентността й чрез определения от Конституцията кадрови орган Висш съдебен съвет сама да формира своя състав и да осъществява функциите по назначаването, повишаването, понижаването, преместването и освобождаването от длъжност на съдиите и прокурорите. В правното мнение са изложени аргументи и за противоречие с принципа на равенство на гражданите пред закона и недопускане на привилегии, основани на изчерпателно изброените социални признаци и в частност – обществено положение.

Доц. д-р Атанас Славов застъпва тезата, че въведените в атакуваните разпоредби на Закона за съдебната власт възможности за получаване на „кариерен бонус“ от членовете на ВСС и на Инспектората към ВСС представляват директна форма на намеса в самоуправлението и кариерното развитие в рамките на съдебната власт. Според доц. Славов този подход на законодателя засилва политическата намеса и влияние във Висшия съдебен съвет и Инспектората към ВСС, като създава особен стимул за членовете на тези органи да следват не утвърдените професионални стандарти, а да се съобразяват с различни външни за системата очаквания, изисквания и аргументи.

Втората група становища, която включва Инспектората към Висшия съдебен съвет, главния прокурор и Камарата на следователите в България, намират искането за неоснователно.

Според Инспектората към ВСС оспореното законодателно разрешение държи сметка за характера на заеманата длъжност, широтата на натрупания опит, липсата на възможност за участие в конкурси за периода на мандата, поради което се явява справедлива компенсация за времето като член на кадровия или контролния орган на съдебната власт.

Главният прокурор поддържа, че самостоятелността и независимостта на провежданата кадрова политика на съдебната власт не са ограничени по какъвто и да е начин - конкретното персонално решение за възстановяване на съответния бивш член на ВСС или на неговия инспекторат на равна или по-висока длъжност е една възможност, която се преценява във всеки конкретен случай и съобразно законовите изисквания.

В становището на Камарата на следователите в България се посочва, че атакуваният законодателен подход е подходящ и целесъобразен, за да удовлетвори конституционните изисквания към съдебната власт. Поддържа се още, че оспорената нормативна уредба не нарушава конституционния принцип на равенство пред закона, тъй като почива върху ясни правила, които намират приложение спрямо всички съдии, прокурори и следователи.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на оспорване са законови разпоредби, които уреждат кариерното развитие на изборните членове на ВСС, на главния инспектор и на инспекторите в Инспектората към ВСС след края на мандата им на тези длъжности или при предсрочното му прекратяване на определени основания. В чл. 28, ал. 1 изр. първо ЗСВ законодателят постановява, че при изтичане на мандата или при предсрочното му прекратяване, изборният член на ВСС се възстановява на заеманата преди избора длъжност „или равна по степен“ в органите на съдебната власт. За главния инспектор и инспекторите в Инспектората към ВСС е създадена аналогична възможност „да бъдат възстановени“ на длъжност, която е равна по степен на заеманата преди избора. По същество това е преместване.

Според чл. 28, ал. 1, изр. второ бивш изборен член на ВСС „може да бъде назначен на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора длъжност в органите на съдебната власт“. За главния инспектор и

инспекторите в Инспектората към ВСС аналогичната възможност е предвидена в чл. 50, ал. 1 ЗСВ. По същество това е повишение.

Обществените отношения, свързани с правния статус на членовете на ВСС и на Инспектората към ВСС с изтекъл или прекратен на основание подадена оставка мандат, нямат разгърната конституционна уредба. Разпоредбата на чл. 133 от Конституцията предвижда организацията и дейността на Висшия съдебен съвет, на съдилищата, на прокурорските и следствените органи, статутът на съдиите, прокурорите и следователите, условията и редът за тяхното назначаване и освобождаване от длъжност, както и за осъществяване на тяхната отговорност да се уреждат със закон. По силата на изричното конституционно възлагане регламентирането на очертания кръг от въпроси, свързани със същностните характеристики на съдебната власт, е от изключителната компетентност на Народното събрание.

Оспорените разпоредби са израз на законодателна целесъобразност и чрез тях се постига цялостно и детайлно уреждане на обществените отношения, свързани с правния статус на членовете на ВСС и на Инспектората към ВСС. С избора им за членове на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС съдиите, прокурорите и следователите престават да бъдат магистрати. Те формално прекратяват основните си правоотношения със съответните органи на съдебната власт. Същевременно, за тях се запазва правото след прекратяването на членството им във Висшия съдебен съвет и в Инспектората към ВСС да бъдат възстановени в органите на съдебната власт. Това е едно справедливо разрешение, което позволява на магистратите да изпълняват правомощията си, свободни от притеснения за своето бъдеще след края на мандата.

Възможността на магистратите, които са заемали изборна длъжност във Висшия съдебен съвет или в Инспектората към ВСС да бъдат възстановени на предишната си длъжност, е функция от особения конституционен статус на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС като гаранти за независимостта и отчетността в системата на съдебната власт. Разбирането, според което членовете на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС окончателно са прекратили правоотношенията си със съответните органи на съдебната власт, в които са работили преди избора им и могат да се върнат обратно в тях само чрез конкурс за външно назначение, би демотивирало най-авторитетните представители на съдебната власт да кандидатстват за членове на тези конституционни органи. Стремежът за привличане в състава на Висшия съдебен съвет и на

Инспектората към ВСС на мотивирани и висококвалифицирани съдии, прокурори и следователи, за които работата там не би се възприела като ограничение на кариерното им развитие, стои в основата и на оспореното по настоящото дело разрешение.

Конституционният съд намира, че законодателен подход, насочен към мотивиране на висококвалифицирани магистрати от органите на съдебната власт да се включат в управлението на съдебната система, принципно не е несъвместим с Конституцията, нито може дефинитивно да бъде отречен. Чрез попълване на състава на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС от средите на съдии, прокурори и следователи с доказани високи професионални и нравствени качества се гарантира ефективно осъществяване на правомощията на тези конституционни органи. Оспореното разрешение има своето оправдание във високите изисквания за избираемост спрямо членовете на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС, натрупания значителен опит в процеса на практическо осъществяване на правомощията на тези органи и липсата на възможност за участие в конкурси за периода на мандата. Ето защо предвиждането на законови механизми за привличането в състава на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС на мотивирани и висококвалифицирани съдии, прокурори и следователи е проява на законодателна целесъобразност и само за себе си не е противоконституционно.

Свободата на парламента да уреди въпросите, свързани със същностните характеристики на съдебната власт, обаче не е безгранична. Рамките, в които могат да се вземат по целесъобразност едни или други законодателни решения, са определени в Конституцията. Поради това при упражняване на своите законодателни правомощия Народното събрание е ограничено в своята дискреционна преценка от конституционните принципи и не може да се отклонява от тях. В случая парламентът трябва да се ръководи от принципа за независимост на съдебната власт, така че неговото ценностно установяващо значение да бъде гарантирано и по отношение на реда и начина, по който членове на Висшия съдебен съвет, главният инспектор и членове на Инспектората към ВСС с изтекъл или с прекратен на основание подадена оставка мандат, се връщат обратно в органите на съдебната власт.

Прочитът на разпоредбите на чл. 28, ал. 1, изречение първо и на чл. 50, ал. 2 ЗСВ в оспорената им част дава основание да се приеме, че Висшият съдебен съвет е обвързан от молбата на вече бившия негов член, респ. на Инспектората към ВСС за възстановяване на друга равна, по степен на

заеманата длъжност в органите на съдебната власт. Така на практика се отнема свободата на Висшия съдебен съвет за суверенна преценка при упражняване на дейността по чл. 129, ал. 1 от Конституцията. Висшият съдебен съвет не може да бъде лишен от преценка за качествата на всеки кандидат за заемане на равна по степен длъжност в орган на съдебната власт – преместванията трябва да се извършват при „подбор на кандидатите за определена властова позиция на основата на техните лични качества и способности“ (Решение № 3 от 2018 г. по к.д. № 9/2017 г.). В случая предписаният от законодателя автоматизъм на действие на съответните колегии на ВСС води до нарушаване на независимостта на съдебната власт (Решение № 2 от 2019 г. по к.д. № 2/2018 г.).

Конституционният съд вече е имал възможност да посочи, че съществена гаранция за независимостта на съдебната власт е правото й сама да назначава, понижава, премества и освобождава от длъжност съдиите, прокурорите и следователите. За тази цел е създаден Висшият съдебен съвет, като специфичен съдебен орган с точно определени административни и организационни правомощия (Решение № 8 от 1994 г. по к.д. № 9/1994 г.). Утвърждавайки принципа за независимост на съдебната власт, Конституционният съд основателно е приел, че „съдиите се назначават, повишават, преместват и освобождават от длъжност от Висшия съдебен съвет, без да е предвидена каквато и да е възможност за ограничаване на правомощията му в това отношение.“ (Решение № 3 от 1992 г. по к.д. № 30/1991 г.). Това разбиране е потвърдено и в по-новата практика на съда, според която Висшият съдебен съвет е създаден, за да осъществява самостоятелно кадровата политика в съдебната власт (Решение № 9 от 2014 г. по к.д. № 3/2014 г.).

Заставянето на Висшия съдебен съвет да действа в условията на обвързана компетентност, като автоматично удовлетворява подадените молби за преместване на бившите членове на ВСС, респ. на Инспектората към ВСС, не е съобразено с гореизложените принципни положения. Предвиденият режим за преместване на изборни членове на ВСС и на Инспектората към ВСС след изтичане на мандата им, без право на Висшия съдебен съвет да откаже подобно преместване накърнява независимостта на съдебната власт и поради това противоречи на чл. 117, ал. 2 от Конституцията.

В останалите атакувани разпоредби законодателят възприема различен подход, който е в унисон с принципа за независимост на съдебната власт. В тях е предвидена възможност, а не задължение за Висшия съдебен

съвет да повиши бивш свой член, респ. член на Инспектората към ВСС с изтекъл или прекратен на основание подадена оставка мандат. Възможността за избор на поведение в тези хипотези, позволява на Висшия съдебен съвет при решаващата преценка да съобрази редица обстоятелства, сред които необходимостта от кадрово обезпечаване на съответния орган на съдебната власт и специализираната компетентност на вече бившия член на ВСС и на Инспектората към ВСС. Подходът на законодателя, възприет в разпоредбите на чл. 28, ал. 1, изречение второ и на чл. 50, ал. 1 ЗСВ, позволява да се постигне баланс между търсенето на механизми за привличане за членове на Висшия съдебен съвет и на Инспектората към ВСС на магистрати, притежаващи висок професионализъм, които са мотивирани да участват качествено и пълноценно в управлението на съдебната власт, и принципите за плановост, стабилност и предвидимост в дейността на органите на съдебната власт.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни разпоредбите на чл. 28, ал. 1, изречение първо относно думите „или на равна по степен” и чл. 50, ал. 2 относно думите “или на равна по степен длъжност в органите на съдебната власт” от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 23.02.2021 г.).

ОТХВЪРЛЯ искането за обявяване за противоконституционни на разпоредбите на чл. 28, ал. 1, изречение второ и чл. 50, ал. 1 от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 23.02.2021 г.).

Особено мнение и становище на съдиите Борис Велчев и Красимир Влахов

Подписваме с особено мнение решението на Конституционния съд по к.д.№ 15/ 2020 г. в частта, с която се отхвърля искането на Пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 50, ал. 1 от Закона за съдебната власт, с която е предвидена възможност при изтичане на мандата или при предсрочното му

прекратяване на основание чл. 48, ал. 1, т. 1 главният инспектор и инспекторите, подали молба до съответната колегия на Висшия съдебен съвет в 14-дневен срок от деня на изтичане или предсрочно прекратяване на мандата, да бъдат възстановени на длъжност с една степен по-висока от заеманата преди избора. Същевременно излагаме допълнителни аргументи, които според нас обуславят обратния извод по отношение на аналогичната (на пръв поглед) възможност, предвидена в чл. 28, ал. 1 ЗСВ за членовете на ВСС. Смятаме, че поставянето на съдебните инспектори и на членовете на ВСС под общ знаменател при преценка на конституционосъобразността на законовата уредба, даваща възможност за тяхното повишаване при възстановяването им в органите на съдебната власт, не намира опора нито в Конституцията, нито в закона. Поддържаме, че именно предвид основанията, на които намираме за противоконституционна спрямо членовете на Инспектората уредбата на т.нар. „кариерни бонуси“, по отношение на членовете на ВСС оспорената законова възможност за възстановяване на длъжност, с една степен по-висока от заеманата преди избора им, не противоречи на Основния закон.

Преди всичко, смятаме за необходимо да обърнем внимание, че от гледна точка на конституционната и законовата уредба двата органа са ситуирани различно спрямо органите на съдебната власт, макар и формално да се явяват част от нея и именно като такива да имат конституционна регламентация в Глава Шеста от Конституцията. Висшият съдебен съвет не случайно е уреден още в първоначалната редакция на действащата Конституция от 1991 г., тъй като се явява институционално олицетворение на закрепената в нея независимост на съдебната власт като един от фундаментите, върху които е изграден установения от Основния закон държавен и правен ред. Както е посочено в Решение № 3 от 07.07.2015 г. по к.д.№ 13/ 2014 г., гаранция за независимостта на съдебната власт от останалите власти е нейната самостоятелност по отношение на кадровата, бюджетната и финансовата политика, които формират сърцевината на компетентността на ВСС. В практиката си Конституционният съд е имал възможност многократно да подчертае значението на ВСС като висш управленски орган на съдебната власт, който я ръководи и осигурява нейната независимост (Решение № 8 от 15.09.1994 г. по к.д.№ 9 от 1994 г., Решение № 17 от 03.10.1995 г. по к.д.№ 13 от 1995 г., Решение № 9 от 03.07.2014 г. по к.д.№ 3 от 2014 г., Решение № 10 от 15.11.2011 г. по к.д.№ 6 от 2011 г.). В рамките на възприетия конституционен модел на институционална и функционална независимост на съдебната власт съществуването на ВСС като висш ръководен орган на тази автономна

власт, управляващ в организационно отношение отделните й структурни звена и осигуряващ взаимодействието между тях, не случайно се определя в практиката на Съда като „наложително“, а правомощията му- като непосредствено обуславящи условията и възможностите за тяхното функциониране (Решение № 3 от 2015 г.). Именно защото дейността на ВСС едновременно осигурява и гарантира осъществяването на властническите функции на съдебната власт, ВСС е естествено вграден в тъканта й, което намира отражение както в уредбата на неговия персонален състав и конституиране, така и в механизма на функционирането му. В тази връзка е важно да се обърне внимание, че макар и ВСС да е уреден в закона като постоянно действащ орган (чл. 16, ал. 2 ЗСВ), при което членовете му не могат да съвместяват това си качество със заемане на магистратска длъжност, съставът му включва и действащи магистрати, каквито са членовете по право в лицето на председателя на ВКС, председателя на ВАС и главния прокурор (чл.130, ал.1 от Конституцията); общо половината от изборните членове на двете колегии се избират пряко от съдиите, прокурорите и следователите (чл.16, ал.4 ЗСВ); в състава на някои от фунциониращите към двете колегии на Съвета помощни органи, какъвто е Комисията по атестирането и конкурсите, се включват както членове на ВСС, така и действащи магистрати- съдии (чл.37, ал.4 ЗСВ), респ. прокурори и следователи (чл.37, ал.6 ЗСВ); съставът на други помощни органи, каквито са конкурсните комисии, се състои преимуществено от магистрати, без участие на членове на ВСС (чл.183, ал.2 ЗСВ), а на помощните атестационни комисии- изцяло от магистрати (чл.203а и чл.204 ЗСВ). Изложеното позволява накратко да се обобщи, че именно защото правомощията на ВСС засягат непосредствено функционирането на съдебната власт, самият Съвет осъществява функциите не само по отношение на, но и в голяма степен посредством органите на тази власт. Затова и изборът на съдия, прокурор и следовател за член на Висшия съдебен съвет, макар и да е свързан с формално изгубване на това качество, няма за резултат прекъсване на живата връзка със системата (или поне би следвало да е така според вложения от законодателя замисъл при изработване на законовата уредба). Същевременно необходимо е да се припомни, че при действието на установения с Конституцията от 1991 г. модел на съдебната власт законодателят е възприемал различен подход по отношение функционирането на Висшия съдебен съвет, който първоначално е организиран без освобождаване на изборните му членове-магистрати от заеманите в органите на съдебната власт длъжности, докато с действащия ЗСВ от 2007 г. и по силата на чл. 16, ал. 2 от същия Съветът е уреден като постоянно действащ. Очевидно е, че начинът на организиране

дейността на ВСС не е въпрос на конституционна регламентация, а е изцяло в полето на законодателната преценка, и именно поради това законодателят е свободен да прецени, дали изобщо да предвиди възстановяване на изборните членове на Съвета като магистрати, респ. при какви условия да бъде извършено възстановяването. От тази гледна точка не може да се говори за противоречие с Конституцията, след като законовата уредба по този въпрос е съобразена с изключителната (при това дискреционна) компетентност на върховния управленски орган на съдебната власт, който взема решение на каква длъжност да възстанови изборния член на ВСС след изтичане на мандата или предсрочното му прекратяване, въз основа на преценка на неговите професионални (не изобщо, а за съответната длъжност) и нравствени (на общо основание- чл. 192, ал. 5 ЗСВ) качества, при което наличието на положителна комплексна оценка "много добра" от последното проведено атестиране преди избора очевидно се явява формално изискване, чието наличие обаче не предпоставя уважаване на молбата за възстановяване на лицето на по-висока длъжност. Тук е мястото да обърнем внимание, че изборните членове на ВСС следва да отговарят на високи изисквания, закрепени в самата Конституция (чл. 130, ал. 2), т.е. на предвидено в Основния закон основание им е признато, че притежават високи професионални и нравствени качества, за което изключителната преценка принадлежи на органа или тялото, извършили избора. Както е посочено в Решение № 11 от 20.10.1994 г. по к.д.№ 16/ 1994 г., преценката за високите и професионални качества (решението се отнася до конституционните съдии, които съгласно чл. 147, ал.3 от Конституцията трябва да отговарят на изисквания, напълно идентични с тези за членовете на ВСС) е „лична и суверенна“ и е „право и отговорност“ на избиращия, респ. назначаващия, като изпълнението на конституционното изискване за високи професионални и нравствени качества се гарантира от високото му положение в системата на държавните органи на Републиката. Същевременно е важно да се отбележи, че съобразно установената практика на Конституционния съд, признакът „професионализъм“ не е дискриминационен по смисъла на чл. 6, ал.2 от Конституцията (Решение № 8 от 15.09.1994 г. по к.д.№ 9 от 1994 г., Решение № 9 от 30.09.1994 г. по к.д.№ 11 от 1994 г., Решение № 10 от 15.11.2011 г. по к.д.№ 6 от 2011 г.), поради което предвиждането на възможност за различно третиране на лицата с признати високи професионални качества, в рамките на дискреционната компетентност на кадровия орган на съдебната власт, е съвместимо с Основния закон. Друг е въпросът, доколко тази възможност е справедлива, полезна и допринасяща за издигане авторитета на членовете на ВСС пред професионалната общност. Това има отношение към

законодателната преценка по целесъобразност, която е извън обхвата на контрола за конституционност, упражняван от Конституционния съд.

Изложените съображения за конституционосъобразност на оспорената разпоредба на чл. 28 , ал. 1 ЗСВ по отношение на изборните членове на ВСС според нас обаче не са приложими за членовете на Инспектората към ВСС. Преди всичко, намираме за небходимо да обърнем внимание, че по същността си уредените в чл. 132а, ал. 6 от Конституцията компетентности на Инспектората не са непосредствено обуславящи функционирането на органите на съдебната власт, а контролни. В тази връзка съвсем не е случайно, че до създаване на този орган с изменението и допълнението на Конституцията през 2007 г. тези функции в основната си част се осъществяваха от органи извън съдебната власт. Така, съгласно чл.35 б ЗСВ от 1994 г. (отм.) функциите по проверка на организацията на административната дейност на съдилищата, прокуратурите и следствените служби, проверка на организацията по образуването и движението на делата и приключването им в установените срокове, анализиране и обобщаване на приключените дела и сигнализиране за неправилна или противоречива съдебна практика, бяха възложени на инспектората към министъра на правосъдието. Проверката на имуществените декларации на съдиите, прокурорите и следователите пък беше поверена на Сметната палата по силата на чл. 2 от Закона за публичност на имуществото на лица, заемащи висши държавни и други длъжности. Изложеното идва да покаже, че Инспекторатът, макар и дейността му безусловно да е важна за ефективното осъществяване на функциите на съдебната власт и гарантиране почтеността и интегритета на магистратите, е в много по-голяма степен външен за системата в сравнение с Висшия съдебен съвет, който по Конституция е призван не просто да я ръководи, но и да гарантира независимостта й. По тези причини от гледна точка на Основния закон е налице в много по-малка степен оправдание възстановяването на съдебните инспектори в органите на съдебната власт да е съчетано с повишаване, предвид естеството на изпълняваните през времетраенето на мандата им контролни функции, чиято ефективност предполага и изисква субектът да е отдалечен от обекта на контрол. Същевременно нито Конституцията, нито законът поставят условието избраните за съдебни инспектори да са действащи магистрати, като при това съставът на Инспектората се попълва без каквото и да е участие на органите на съдебната власт, а изцяло от Народното събрание. Не можем при това да не обърнем внимание, че макар и по отношение на главния инспектор и инспекторите също да е необходимо притежаване на високи професионални и нравствени качества, това изискване не е изведено

като конституционен императив, а е установено в закона (чл. 42, ал. 1 ЗСВ), поради което същото не може да служи като аргумент при преценка за съответствие с Основния закон на оспорената разпоредба относно възможността посочените лица да бъдат възстановявани на по-висока длъжност в органите на съдебната власт след мандата им. Накрая, необходимо е да се обърне внимание, че уредбата на Закона за съдебната власт относно условията, въз основа на които е предвидена възможност за такова възстановяване, е различна за членовете на ВСС и за тези на Инспектората. Докато по отношение на първите законът е предвидил като императивно изискване наличието поне на положителна комплексна оценка "много добра" от последното проведено атестиране преди избора, при чиято липса ВСС ще следва да откаже възстановяване на по-висока длъжност, за членовете на Инспектората не са предвидени каквито и да са критерии, въз основа на които органът да вземе управленското си решение. При тази уредба е налице в много по-голяма степен реална опасност законът да бъде прилаган субективно, произволно, без каквото и да е отчитане на професионалните качества на лицата и при пълна непредсказуемост, което нарушава принципа на правовата държава. Съдът многократно е имал повод да се произнесе, че липсата на нормативно установени изисквания, с които дължи съобразяване субектът на власт, рискува превръщане на преценката му в произвол, представляващ нарушение на обективен критерий като мащаб за справедливост (Решение № 1 от 27.01.2005 г. по к.д.№ 8 от 2004 г., Решение № 4 от 09.04.2019 г. по к.д.№ 15 от 2018 г.). Следва да се има предвид освен това, че положителното решение на ВСС за възстановяване на по-висока длъжност на практика няма да подлежи на съдебен контрол поради липса на разполагащ с непосредствен правен интерес субект, който да го оспори, а това прави особено нетърпима липсата на предвидени в закона рамки (дори и чисто формални, каквато е изискването за положителна комплексна оценка „много добра“ от последната атестация преди избора), в които кадровият орган да упражнява дискреционната си компетентност. Вярно е, че на членовете на Инспектората към ВСС е признато притежаването на високи професионални и нравствени качества, но от орган извън съдебната власт и неразполагащ с нарочна властническа компетентност да се произнася за работата на магистратите, докато половината от изборните членове на ВСС са получили оценка от собствената си професионална общност, като същевременно няма основание излъчените от Народното събрание да бъдат третирани различно предвид пълната еднаквост на техния конституционен и законов статус. Всичко това обосновава според нас извода, че няма конституционно оправдание членовете на ВСС и на Инспектората към ВСС да бъдат

третирани еднакво по отношение на възможността да бъдат възстановени в органите на съдебната власт на по-висока длъжност. Не може да се поддържа, че оспорената законова уредба за двете категории лица (която при това е различна) е конституционосъобразна само поради това, че решаването на въпроса е предоставено на преценката на органа, който по Конституция осъществява кадровата политика на съдебната власт, без да се отчитат основанията за това овластяване и условията за неговото реализиране. Това е точно толкова вярно, колкото и тезата, че един закон не противоречи на Конституцията само защото е приет от компетентния за това законодателен орган.

В обобщение на гореизложеното поддържаме, че конституционната уредба на Инспектората на ВСС, както и съдържанието на оспорената разпоредба на чл. 50, ал. 1 ЗСВ обуславят извод за противоконституционност на последната.

Особено мнение на съдията Георги Ангелов

Оспорването е основателно и в отхвърлените си части.

1. Оспорените чл. 28, ал. 1, изр. 2, чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ създават правен режим на преместване или повишаване в длъжност, различен от правния режим по глава девета, раздел IIа ЗСВ. Двата правни режима действат паралелно.

а. Правният режим по глава девета, раздел IIа ЗСВ, се отнася за всички магистрати. Правният режим по чл. 28, ал. 1, изр. 2, чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ се отнася за магистратите, които са изборни членове на ВСС, главен инспектор и инспектори, чиито мандати са изтекли или са прекратени предсрочно поради оставка. Броят на първите магистрати е неограничен. Броят на вторите е ограничен – това са само магистратите, които са имали управленски или контролни правомощия над системата от органи на съдебната власт.

б. Първият режим почива на състезателното начало - конкурса. Той е меритократичен. При втория липсва обективен правнонормативен критерий за положителното или отрицателното решение на ВСС по искане за преместване или повишаване в длъжност. Той е режим на компенсаторна власт.

в. Правният режим по чл. 28, ал. 1, изр. 2, чл. 50, ал. 1 и 2 ЗСВ е юридически по-благоприятен. Той не изисква усилия за актуална правораздавателна подготовка в условията на конкуренция.

2. Оспореният правен режим противоречи непосредствено на забраната по чл. 6, ал. 2, изр. 2 от Конституцията. Той е типичен случай на привилегия на основата на обществено положение - по благоприятно положение спрямо останалите магистрати на частта от тях, която е имала управленски или контролни правомощия.

3 Противоречи и на принципа за разделение на властите по чл. 8 от Конституцията. По-благоприятното (и не само в тази посока) правно положение на членовете на ВСС при сегашния правен механизъм за избор на квотата на Народното събрание поражда негласни зависимости по оста дарител – дарен. Преодоляването им е оставено само на личната почтеност на избрания. Резултатите са видни.

4. В основата на конституционната правова държава е ограничаването чрез правото на всеки вид власт. В случая транспозициите на компенсаторната власт са невидими, за тях би могло да се съди с вероятност, не и с доказуемост, само по техния резултат. Поради това те не се поддават на правна регулация. В нарушение на чл. 4, ал. 1, изр. 1 от Конституцията, публичната власт за преместване или повишаване в длъжност на тези магистрати остава правно неограничена.

Решение № 7 от 11 май 2021 година по конституционно дело № 4/2021 г.[7]

Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2, чл. 411а, ал. 4 в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ от Наказателно-процесуалния кодекс и на чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт.

Конституционният съд в състав: председател – Борис Велчев, членове – Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир

[7] Обн. ДВ, бр. 41 от 18.05.2021 г.

Влахов, при участието на секретар-протоколиста Мариана Малканова разгледа в закрито заседание на 11.05.2021 г. конституционно дело № 4/2021 г., докладвано от съдия Павлина Панова.

Производството е с основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо във връзка с чл. 150, ал. 1 от Конституцията на Република България (Конституцията).

Конституционното дело е образувано на 25.02.2021 г. по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2, чл. 411а, ал. 4 в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК) (обн., ДВ, бр. 86 от 28.10.2005 г., посл. изм., ДВ, бр. 20 от 09.03.2021 г.) и на чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 23.02.2021 г.).

Според вносителя на искането разпоредбите на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6 НПК и чл. 136, ал. 11 ЗСВ противоречат на чл. 6, ал. 2, чл. 117, ал. 2 и чл. 126, ал. 2 от Конституцията, чл. 213а, ал. 2 НПК противоречи на чл. 6, ал. 2 от Конституцията, чл. 411а, ал. 4 НПК в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ противоречи на чл. 119, ал. 3 от Конституцията.

В искането се излага, че като въвежда фигурата „прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ (чл. 194, ал. 6 НПК) и като предвижда, че неговите действия не подлежат на ръководство и контрол за законност, осъществявани в рамките на самата прокурорска служба (чл. 46, ал. 8 НПК и чл. 136, ал. 11 ЗСВ), законодателят премахва важни гаранции за обективност, всестранност и пълнота на разследването. Вносителят посочва, че с установения в закона ред за разследване на престъпленията, извършени от главния прокурор или негов заместник, законодателят въвежда по отношение на тях един различен от установения ред за разследване на престъпления, извършени от всеки друг гражданин, което намира за непропорционално на преследваната от законодателя цел и го определя като необосновано отклонение от принципа на равенство на гражданите пред закона. Президентът допълва, че разпоредбата на чл. 213а, ал. 2 НПК въвежда неравно третиране на гражданите и на друго основание, тъй като пострадалите от престъпления, извършени от главния прокурор или негов заместник, имат право да обжалват пред съд отказа на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник за

образуване на досъдебно производство, а всички останали пострадали от престъпления нямат това право. Вносителят излага, че разпоредбата на чл. 411а, ал. 4 НПК в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“, в противоречие с възприетия досега принцип за смесена субектно-предметна компетентност, разширява юрисдикцията на специализирания наказателен съд и включва делата, по които компетентен е прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник, определяйки подсъдността единствено с оглед качеството на подсъдимия. Според президента по този начин специализираният наказателен съд се превръща в извънреден съд, а с това се компрометира и независимостта на съдебния контрол над действията на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник. Вносителят заключва, че с изключването на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник от йерархично изградената система за ръководство и контрол в националната прокурорска служба, той остава да действа самостоятелно и липсват каквито и да било гаранции срещу произволни действия от негова страна, включително и насочени срещу главния прокурор.

С определение от 09.03.2021 г. Конституционният съд е допуснал искането на президента за разглеждане по същество, конституирал е заинтересувани институции да представят становища, поканил е заинтересувани от предмета на делото неправителствени и съсловни организации да предложат становища и изтъкнати специалисти от науката – да дадат писмени правни мнения по предмета на делото.

Постъпилите по делото становища и правни мнения се разделят на три групи.

Първата група, която включва: Висшия съдебен съвет, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, Висшия адвокатски съвет, Съюз на съдиите в България, Асоциация на прокурорите в България, Камара на следователите в България, Фондация „Български адвокати за правата на човека“, Българска асоциация за европейско право, Български хелзинкски комитет, Институт за модерна политика, Фондация „Антикорупционен фонд“, проф. д.ю.н. Васил Мръчков, проф. д-р Добринка Чанкова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Снежана Начева и доц. д-р Атанас Славов, споделят и допълват доводите в искането, което намират за основателно.

Общото между тях е в разбирането, че приетата по пътя на обикновеното законодателство правна уредба, с която се създава фигурата

на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник и с която се урежда неговият статус, функции и правомощия в нейната цялост противоречи на редица разпоредби и принципи на Конституцията. В становищата и правните мнения от тази група се приема, че различните правомощия на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник, компетентността му, изключваща общите правила на местна и родова подсъдност, процесуалните действия, неподлежащи на йерархичен контрол, поставянето му извън обхвата на надзора за законност и методическо ръководство, осъществявани от главния прокурор и останалите особености на регламента на неговия статус и правомощия го очертават като самостоятелен орган извън конституционно определената структура на прокуратурата в противоречие с Основния закон и с практиката на Конституционния съд. Поддържа се, че е нарушен принципът на независимост на съдебната власт, тъй като от една страна с оспорените разпоредби се премахва конституционно установената гаранция за законосъобразност на разследването – за правилното приложение на материалните и процесуалните закони, а от друга – липсват законови гаранции и ресурсни възможности за провеждане на независимо и ефективно разследване. Излага се, че оспорените разпоредби в различни техни аспекти нарушават принципа на равенство на гражданите пред закона. Споделя се и разбирането за придаването на извънреден характер на специализирания наказателен съд.

Втората група становища и правни мнения включва Министерския съвет и министъра на правосъдието, които намират искането за неоснователно. Поддържа се, че оспорените разпоредби въвеждат ефективен и съобразен с действащата конституционна уредба модел, гарантиращ разследванията срещу главния прокурор и неговите заместници, като законовата уредба е изцяло съобразена с практиката на Конституционния съд и е в пределите на допустимата законодателна целесъобразност.

Третата група становища и правни мнения включва главния прокурор и д-р Ивайло Цонков, които поддържат искането в една част, а в друга го намират за неоснователно.

Главният прокурор намира за основателно искането в частта, в която са оспорени разпоредбите на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2 НПК и чл. 136, ал. 11 ЗСВ, като споделя и допълва доводите на президента, и за неоснователно в частта, в която е оспорен чл. 411а, ал. 4 НПК, като излага,

че изборът на критерий за специализация на съдилищата е въпрос на законодателна целесъобразност.

В правното си мнение д-р Ивайло Цонков излага аргументи, че: чл. 194, ал. 6 НПК противоречи на чл. 4, ал. 1, чл. 117, ал. 1, чл. 121, ал. 2 и на чл. 127, т. 1-3 от Конституцията; чл. 46, ал. 8 НПК (в частта, с която изключва приложението на ал. 4 и ал. 5 от същия член) противоречи на чл. 6, ал. 2 и на чл. 127 от Конституцията; а чл. 46, ал. 8 НПК (в частта, с която изключва приложението на ал. 7 от същия член), чл. 213а, ал. 2 НПК, чл. 411а, ал. 4 НПК в оспорената част и чл. 136, ал. 11 ЗСВ не противоречат на Конституцията.

Останалите конституирани заинтересувани институции и поканени организации и специалисти от науката не са представили писмени становища и правни мнения по делото.

Съдът, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Оспорените с искането на президента разпоредби от НПК и ЗСВ са приети от 44-то Народно събрание със ЗДНПК, с който се създава нова фигура като част от Прокуратурата на Република България – „прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“. Според мотивите към законопроекта за допълнение на Наказателно-процесуалния кодекс № 054-01-110/03.12.2020 г. (законопроекта) с предложените промени в нормативната уредба се цели „Гарантирането на независимостта на разследване срещу главния прокурор, включително независимостта на органите, които отговарят за различните етапи на разследването…“, което може да се осъществи „само чрез въвеждането на нова фигура сред магистратите – прокурор по разследването срещу главния прокурор.“. Посочва се, че този прокурор „...следва да е със статут на действащ прокурор с пълния обем правомощия по българското законодателство, по подобие на европейските делегирани прокурори по Регламент (ЕС) 2017/1939 на Съвета от 12 октомври 2017 година за установяване на засилено сътрудничество за създаване на Европейска прокуратура.“.

Законовата регламентация на статуса и функциите на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник се съдържа в няколко разпоредби от НПК и ЗСВ, като само част от тях са оспорени с искането на президента. Цялостната уредба на новосъздадения орган в процесуалния кодекс и в устройствения закон на съдебната власт включва множество отделни, разнообразни по предназначението си, но неразривно

свързани помежду си разпоредби. В единство те образуват нормен комплекс, което предопределя и начина, по който следва да се подходи при преценката за конституционосъобразност на оспорените с искането разпоредби. Отделната законова норма или част от нея, съдържайки конкретно правило, същевременно е елемент от цялостното уреждане на обществените отношения в рамките на съответния нормен комплекс (Решение № 7/2004 г. по к. д. № 6/2004 г., Решение № 8/2006 г. по к. д. № 7/2006 г.). Ето защо разпоредбите именно на този нормен комплекс следва да бъдат съпоставени с конституционните изисквания за структурата и функциите на прокуратурата и с разпоредбите от Основния закон, посветени на или свързани с разглежданата проблематика. Конституционният съд се произнася само по направеното искане (чл. 22, ал. 1, изр. първо от Закона за Конституционен съд (ЗКС), без да е ограничен с посочените от вносителя основания за несъответствие с Конституцията (чл. 22, ал. 1, изр. второ ЗКС).

С оспорените от президента разпоредби на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6 НПК и чл. 136, ал. 11 ЗСВ се предвижда, че прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник е органът, който е компетентен да провежда разследването по дела за престъпления, извършени от главния прокурор или негов заместник (чл. 194, ал. 6 НПК), както и че той не е подчинен нито административно, нито функционално на административните ръководители на прокуратурата, на горестоящите прокурори и на главния прокурор, като неговата дейност (действия и актове) е изключена от контрола за законност в рамките на прокуратурата и от обхвата на надзора за законност и методическо ръководство по чл. 126, ал. 2 от Конституцията (чл. 46, ал. 8 НПК и чл. 136, ал. 11 ЗСВ). Атакуваният чл. 213а, ал. 2 НПК установява, че постановлението на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник, с което отказва да образува досъдебно производство, подлежи на обжалване пред специализирания наказателен съд. Разпоредбата на чл. 411а, ал. 4 НПК в оспорената част предвижда, че делата от компетентността на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник са подсъдни на специализирания наказателен съд.

Обобщено, с атакуваните разпоредби от НПК и ЗСВ се регламентират отделни елементи от цялостната уредба на обществените отношения в рамките на нормения комплекс, регулиращ статуса на „прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“, мястото му в структурата на прокуратурата, възложените му функции и редът за тяхното осъществяване.

Конституционният съд, като се основава на конституционната уредба и на своята практика по въпроси, свързани със структурата и функциите на прокуратурата и с мястото ѝ в системата на съдебната власт, достига до следните изводи:

Съдебната власт е държавна власт. Органите на съдебната власт са държавни органи. Дейността по осъществяване на съдебната власт от нейните органи е част от управлението на държавата (чл. 1, ал. 2, чл. 119, ал. 1, чл. 126, чл. 128 от Конституцията; Решение № 3/2003 г. по к. д. № 22 от 2002 г., Решение № 3/2015 г. по к. д. № 13/2014 г.).

Две от разпоредбите в Глава шеста „Съдебна власт“ от Конституцията са посветени на прокуратурата. Член 126 урежда организацията и структурата ѝ, а чл. 127 – функциите, правомощията и способите, чрез които тя реализира тези функции.

Прокуратурата с всички нейни функции и органи е част от независимата съдебна власт според Глава шеста „Съдебна власт“ от Конституцията (Решение № 3/2003 г. по к. д. № 22 от 2002 г., Решение № 8/2005 г. по к. д. № 7/2005 г.). В нея прокуратурата е обособена като самостоятелна единна подсистема (чл. 126, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията; Решение № 1/1999 г. по к. д. № 34/1998 г., Решение № 3/2015 г. по к. д. № 13/2014 г.). Реализацията на съдебната власт чрез дейността на прокуратурата се осъществява чрез упражняване на конституционно възложените ѝ функции при единна организация и определена йерархия на нейните органи (чл. 127 от Конституцията).

В Конституцията е предвидена пирамидална структура на съдилищата, към която е приравнена тази на прокуратурата (Решение № 2/2017 г. по к. д. № 13/2016 г.). Съгласно чл. 126, ал. 1 и 2 от Конституцията структурата на прокуратурата е в съответствие с тази на съдилищата, а главният прокурор осъществява надзор за законност и методическо ръководство върху дейността на всички прокурори. На върха на двете самостоятелни подсистеми на съдебната власт (съд и прокуратура) са поставени върховните съдилища и главният прокурор, които по силата на Конституцията са задължени да упражняват контрол по същество над работата на долустоящите структури. Върховните съдилища съгласно чл. 124 и чл. 125, ал. 1 от Конституцията наред с осъществяване на общата правораздавателна дейност осъществяват и върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите от всички съдилища, а главният прокурор осъществява надзор за законност и методично ръководство върху

дейността на всички прокурори – чл. 126, ал. 2 от Конституцията (Решение № 3/2015 г. по к. д. № 13/2014 г.).

Всяка структура се изгражда, за да създаде необходимите условия и предпоставки за осъществяване на специфичните задачи на определен държавен орган. При сега съществуващия конституционен модел на съдебната власт, структурата на прокуратурата е в съответствие с тази на съдилищата (чл. 126, ал. 1 от Конституцията) и служи както за осъществяване на основната ѝ функция – да следи за спазване на законността (основният текст на чл. 127 от Конституцията), така и за реализиране на конституционните функции на главния прокурор да осъществява надзор за законност и методическо ръководство върху дейността на всички прокурори (чл. 126, ал. 2 от Конституцията)

Конституцията установява специфични функции на главния прокурор, извеждайки го по този начин като самостоятелен и едноличен конституционен орган в отклонение от структурата на съдилищата и съответстващата ѝ структура на прокуратурата, което има своето конституционно основание в разпоредбата на чл. 126, ал. 2 от Основния закон (Решение № 8/2005 г. по к. д. № 7/2005 г., Решение № 2/2017 г. по к. д. № 13/2016 г., Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.). Конституционният законодател съсредоточава и персонализира в лицето на главния прокурор крайната отговорност за законосъобразното упражняване от прокурорите на правомощията по чл. 127, т. 1 – 6 от Конституцията, като създава и допълнителна гаранция за точното и еднакво прилагане на законите (материални и процесуални) в рамките на прокуратурата (Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.).

В отклонение от конституционно предвидената структура на прокуратурата със законовата уредба в ЗСВ и НПК, приета със ЗДНПК, се създава нов орган – прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник (чл. 136, ал. 2 ЗСВ), който: не е предвиден в Конституцията, не е поставен на една плоскост (единна организация и единен правен ред) с другите прокурори в системата на прокуратурата – нито по отношение на неговия статус, на условията и реда за неговото назначаване, освобождаване и осъществяване на неговата отговорност (чл. 30, ал. 2, т. 21 ЗСВ чл. 170, ал. 6 ЗСВ чл. 173а ЗСВ, чл. 175, ал. 6 ЗСВ, чл. 308, ал. 2, чл. 311, т. 4 и чл. 312, ал. 2 ЗСВ), нито по отношение на възложените му функции и реда на извършваната от него дейност (чл. 194, ал. 6, чл. 411в НПК, чл. 136, ал. 2 ЗСВ). Този орган не е част от административната структура, не е подчинен на главния прокурор или на друг административен ръководител, неговите

действия и актове не подлежат на обжалване и на контрол в рамките на прокуратурата, неговата дейност е изключена от обхвата на надзора за законност и методическото ръководство, осъществявани от главния прокурор (чл. 136, ал. 11, чл. 139, ал. 4, чл. 143, ал. 9 ЗСВ, чл. 46, ал. 8, чл. 200, чл. 243, ал. 13 НПК) и законодателят му е възложил самостоятелни функции (чл. 194, ал. 6, чл. 411в НПК, чл. 136, ал. 2 ЗСВ), които само той е овластен да осъществява, извеждайки го по този начин като едноличен и самостоятелен орган, без това отклонение да има своето конституционно основание.

Макар в закона да е посочено, че прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник е част от Прокуратурата на Република България (чл. 136, ал. 2 ЗСВ), той е поставен изрично извън конституционно определената единна, пирамидално и йерархично изградена структура на системата на прокуратурата. Дори систематичното място на посочената разпоредба свидетелства за това. В чл. 136, ал. 1 ЗСВ е предвидено, че прокуратурата се състои от главен прокурор, Върховна касационна прокуратура, Върховна административна прокуратура, Национална следствена служба, апелативни прокуратури, апелативна специализирана прокуратура, военно-апелативна прокуратура, окръжни прокуратури, специализирана прокуратура, военно-окръжни прокуратури и районни прокуратури. С отделна разпоредба (чл. 136, ал. 2 ЗСВ) е въведен новият орган – прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник. В закона не е посочено неговото място в структурата на единната прокуратура, а в предварителната оценка на въздействието към законопроекта изрично се подчертава, че той „е извън структурата на ПРБ“.

На практика законодателят е поставил прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник, създавайки го като едноличен и самостоятелен орган, на един ред с главния прокурор в структурата на прокуратурата. Предвиденият в закона специален ред за неговото избиране (чл. 30, ал. 2, т. 21 ЗСВ), който стои по-близо до реда за избиране на главния прокурор, определянето на мандат, в който този орган на публичната власт да осъществява правомощия си (чл. 173а ЗСВ), както и възлагането на самостоятелни функции на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник, също свидетелстват за това. Единствено наименованието на този орган го определя като прокурор, защото за него е предвиден изцяло нов и различен спрямо останалите прокурори ред за назначаване и освобождаване и изисквания, на които следва да отговаря, за да бъде назначен за „прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“. В отклонение от изискването на чл. 130а, ал. 5, т. 1 от

Конституцията, той се назначава (чл. 30, ал. 2, т. 21, чл. 173а, ал. 8 ЗСВ) и освобождава (чл. 175, ал. 6 ЗСВ) с решение на пленума на Висшия съдебен съвет, а не от неговата прокурорска колегия, както е предвидено в Основния закон за всички останали прокурори.

Прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник провежда разследването по дела за престъпления, извършени от главния прокурор или негов заместник (чл. 194, ал. 6 НПК). Той е орган на досъдебното производство по дела, подсъдни на специализирания наказателен съд (чл. 411в НПК), и участва в производствата по делата от компетентността му пред специализирания наказателен съд, апелативния специализиран наказателен съд и Върховния касационен съд (чл. 136, ал. 2, изр. второ ЗСВ). В мотивите към законопроекта, е посочено, че прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник „…следва да е със статут на действащ прокурор с пълния обем правомощия по българското законодателство…“. Конституционният съд намира, че с приетата законова уредба това не е постигнато, тъй като на него е възложено правомощието да осъществява само два от конституционно установените способи за изпълнение на основната функция на прокуратурата да следи за спазване на законността (чл. 127, т. 2 и т. 3 от Конституцията), както и да упражнява своите правомощия само спрямо няколко лица – главния прокурор и неговите заместници. Така създаденият орган не е реално прокурор с присъщите на всеки прокурор правомощия по чл. 127 от Конституцията.

По отношение на изключването на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник от йерархичната структура на системата на прокуратурата, законодателят е възпроизвел уредбата в закона по отношение на европейския прокурор и европейските делегирани прокурори. Според чл. 46, ал. 7 НПК главният прокурор упражнява надзор за законност и методическо ръководство върху дейността на всички прокурори с изключение на дейността на европейския прокурор и европейските делегирани прокурори, когато те изпълняват функции по Регламент (ЕС) 2017/1939. Аналогията между прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник и европейския прокурор и европейските делегирани прокурори е неприложима. Европейските делегирани прокурори действат в рамките на отделна наднационална система за ръководство и контрол над дейността на прокурорите, начело на която стои Колегията на Европейската прокуратура. Тази Колегия осъществява общ контрол над дейностите на Европейската прокуратура и гарантира „съгласуваност, ефективност и последователност в политиката на

Европейската прокуратура“ (вж. чл. 9 от Регламент (ЕС) 2017/1939). По този начин единствено по отношение на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник законът не предвижда вътрешни за съответната структура правни средства и способи, чрез които да бъде осигурена основната конституционно закрепена функция на прокуратурата да следи за спазването на законността, тъй като неговата дейност – действия и актове, не подлежи на вътрешноинституционален контрол относно прилагането на закона. Това положение е изрично очертано в разпоредбите на чл. 139, ал. 4, чл. 143, ал. 9 ЗСВ и чл. 46, ал. 8, чл. 200, чл. 243, ал. 13 НПК, но се извежда и имплицитно от разпоредбите на чл. 136, ал. 2, чл. 136, ал. 11 ЗСВ, според които той не е подчинен нито административно на административните ръководители на прокуратурата, нито функционално на по-горестоящите прокурори, а неговата дейност е изключена от обхвата на надзора за законност и методическо ръководство, които главният прокурор осъществява над дейността на всички прокурори.

Като е изключил прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник от йерархичната система на прокуратурата и е отнел възможността за вътрешноинституционален контрол, законодателят не само е създал този орган в противоречие с конституционно установената структура на прокуратурата, но и е застрашил правилното прилагане на закона във фазата на досъдебното производство в противоречие с основната конституционно закрепена функция на прокуратурата – да следи за спазване на законността.

Необходимо е да се посочи, че прокурорът участва в наказателния процес като представител на прокуратурата, на която именно разпоредбата на чл. 127 Конституцията възлага определени правомощия. Предвид това и с оглед единната структурата на прокуратурата всеки по-горен прокурор съобразно законодателната преценка в НПК има съответни правомощия по отношение актовете на долустоящите прокурори. Въвеждането на възможност за служебна проверка от по-горестоящ прокурор е мярка за защита. Целта е да се предотврати неправилното прилагане на закона във фазата на досъдебното производство и е в съответствие с основната функция на прокуратурата (Решение № 7/2004 г. по к. д. № 6/2004 г.).

Основната функция на прокуратурата – да следи за спазване на законността - е закрепена в разпоредбата на чл. 127 от Конституцията. Тя се осъществява чрез посочените в същата разпоредба способи, които очертават конституционните граници на дейността на прокуратурата (Решение № 8/2005 г. по к. д. № 7 от 2005 г., Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.).

Правомощията на главния прокурор по ал. 2 на чл. 126 от Основния закон са относими към осъществяването на основната задача на прокуратурата чрез способите по чл. 127 от Конституцията – към онази дейност на прокурорите, чрез която се реализира пряко основната функция на прокуратурата като подсистема на съдебната власт. По отношение на дейността на прокурорите извън рамките на чл. 127 от Конституцията главният прокурор има правомощията по ръководство и контрол като административен ръководител (Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.). Както надзорът за законност, така и методическото ръководство, които главният прокурор осъществява върху дейността на всички прокурори (чл. 126, ал. 2 от Конституцията), имат предназначението да осигуряват точното и еднакво прилагане на законите от всички прокурори във връзка с постигането на общата, конституционно закрепена цел на дейността на съдебната власт – защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата (чл. 117, ал. 1 от Основния закон; Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.).

От разпоредбите на чл. 126 и чл. 127 от Конституцията следва, че в пирамидално изградената структура на единната прокуратура всеки прокурор е подчинен на съответния по-горестоящ, а всички – на главния прокурор. Със задължителното тълкуване на чл. 126, ал. 2 от Конституцията, дадено с Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г. Конституционният съд е приел, че в осъществяваните от главния прокурор надзор за законност и методическо ръководство върху дейността на всички прокурори не се включват случаите, когато прокурор извършва проверки, разследвания и други процесуални действия по сигнали срещу главния прокурор, но не и че надзорът за законност и методическо ръководство, осъществяван от главния прокурор на основание чл. 126, ал. 2 от Конституцията, няма за обект дейността на всички прокурори. В мотивите на същото решение се посочва, че „…надзорът за законност, осъществяван от главния прокурор на основание чл. 126, ал. 2 от Конституцията, има за обект дейността на прокурорите, упражнява се в рамките на прокуратурата, има за предмет дейността на органи, които са му йерархически подчинени и на които е административен ръководител“. Следователно конституционно недопустимо е само в определени случаи – когато прокурор извършва проверки, разследвания и други процесуални действия по сигнали срещу главния прокурор - главният прокурор да осъществява надзор за законност и методическото ръководство върху тази конкретна дейност на прокурора, обект на която е поведението на главния прокурор, но не и това на неговите заместници. Конституционният съд намира, че законовата уредба, по силата

на която цялостната дейност на прокурора по разследването на главния прокурор и неговите заместници изначално и принципно е изключена от обхвата на надзора за законност и методическо ръководство, осъществявани от главния прокурор по чл. 126, ал. 2 от Конституцията, е в противоречие с Основния закон и с цитираното задължително тълкуване на конституционния текст. Нещо повече – оспорените разпоредби противоконституционно разширяват обхвата на даденото от Конституционния съд задължително тълкуване на чл. 126, ал. 2 от Основния закон, като включват в изключението от правилото на тази конституционна разпоредба и случаите, в които разследваното лице е заместник на главния прокурор.

Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г. е постановено на основание чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията и даденото с него тълкуване на конституционната норма на чл. 126, ал. 2 във връзка с чл. 14, ал. 6 ЗКС е задължително за всички държавни органи, юридически лица и граждани (Решение № 1/2013 г. по к. д. № 5/2012 г.). С тълкувателните решения на Конституционния съд не се възлагат задължения на законодателя по приемане на нов или изменение на съществуващ закон, а се дава задължително тълкуване на конституционна разпоредба, която занапред следва да се прилага включително и от страна на законодателя именно в смисъла, в който е изтълкувана (Решение № 5/2019 г. по к. д. № 12/2018 г.).

Законовата уредба, по силата на която се създава този нов орган и се изключва изцяло дейността на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник от вътрешноинституционалния контрол и от обхвата на надзора за законност и методическо ръководство, които главният прокурор осъществява върху дейността на всички прокурори, не отговаря на конституционно определената структура на прокуратурата с присъщите ѝ характеристики (чл. 126, ал. 1), не е съобразена с конституционните функции на главния прокурор (чл. 126, ал. 2) и не служи за реализиране на основната функция на прокуратурата – да следи за спазване на законността (чл. 127 от Конституцията).

Създаването на този нов орган на прокуратурата законодателят е мотивирал с необходимостта да бъде гарантирана „...независимостта на разследване срещу главния прокурор, включително независимостта на органите, които отговарят за различните етапи на разследването…“ (вж. мотивите към законопроекта).

Независимостта на съдебната власт е принцип, закрепен на конституционно равнище. Съгласно чл. 117, ал. 2, изр. първо от

Конституцията съдебната власт е независима, а тази независимост на практика се реализира посредством изискването при осъществяване на своите функции съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите да се подчиняват само на закона (чл. 117, ал. 2, изр. второ от Конституцията). Независимостта е принцип и на наказателния процес (чл. 10 НПК), съгласно който органите на наказателното производство са независими и се подчиняват само на закона. Независимостта не предполага безконтролност. Липсата на контрол върху дейността на органите, ангажирани в наказателния процес, е също толкова опасна, колкото и йерархичната обвързаност при вземането на решения.

Независимостта на съдебните органи в досъдебните и съдебни производства е както институционална, така и фактическа.

Институционалната независимост има обективен характер, тя не е свързана с конкретно поведение на съответния орган. В досъдебното производство тя се изразява в липсата на йерархическа или друга институционална връзка на власт и подчинение между разследващите органи и лицата, които са разследвани, която да създава обвързаност между тях и да води до нарушаване на принципа на обективно, всестранно и пълно разследване, както и до накърняване на водещото начало за своевременност и бързина на разследването, за да се намали потенциалът за ангажиране на отговорността на йерархически по-високопоставения орган на съдебната власт или да се прояви чрез евентуален оправдателен уклон при разследването.

Независимостта на органите на наказателното производство допълнително е гарантирана с още един принцип в процеса – вземането на решения по вътрешно убеждение (чл. 14 НПК). Безпристрастността на разследващите органи и прокурора се предопределя от задължението им да вземат всички мерки за разкриването на обективната истина (чл. 13, ал. 1 НПК) и при вземането на решения да формират вътрешното си убеждение, основавайки се на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, като се ръководят от закона (чл. 14, ал. 1 НПК). Изискването за обективност е детайлизирано допълнително с изрично вмененото задължение на органите на досъдебното производство да събират и проверяват както доказателствата, които разобличават обвиняемия или отегчават неговата отговорност, така и доказателствата, които оправдават обвиняемия или смекчават отговорността му (чл. 107, ал. 3 НПК).

Съдебният орган действа като независим при следните условия: когато никой друг държавен орган или длъжностно лице не може да му дава

указания по конкретните дела за решаването им по същество; когато е сигурно, че ще оценява доказателствения материал по вътрешно убеждение и според него ще оценява кои фактически положения следва да бъдат приети за установени; когато в своята дейност се подчинява само на закона, тълкувайки го не по вътрешно убеждение, а според вложеното в него действително съдържание.

Тази независимост на съдебните органи не е абсолютна и безконтролна. Самата Конституция поставя нейните граници – подчинение само на закона. Ето защо съдебен орган остава независим и тогава, когато му се дават указания, които той трябва да изпълни, но те трябва да се отнасят само до прилагането на закона – материален и процесуален. Само в този случай, макар и задължителни, те не могат да накърнят неговата независимост. В единната система на прокуратурата взаимоотношенията „прокурор-висшестоящ прокурор“ са уредени в чл. 46, ал. 4 НПК. В тази разпоредба са закрепени три възможни хипотези на взаимодействие по вертикала. Първата хипотеза е изменение на постановление на прокурор от по-висшестоящия, втората – отмяна на постановлението на прокурора и самостоятелно извършване на съответното действие по разследването или процесуално действие от по-горестоящия прокурор, третата – отмяна на постановлението на прокурора и връщане на делото за допълнително разследване с даване на писмени и мотивирани задължителни указания. С която и да е от трите възможности не се накърнява независимостта на долустоящия прокурор. В първите две от тях всеки от прокурорите решава въпроса по свое вътрешно убеждение и сам носи отговорност за своето решение. В третата хипотеза, макар и да не е посочено изрично от законодателя, указанията, които са задължителни, могат да се отнасят само за правилното приложение на материалния или процесуалния закон, без да се засяга вътрешното убеждение на прокурора (арг. от чл. 126, ал. 2 от Конституцията и чл. 143, ал. 5 ЗСВ, в този смисъл и Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.).

Ето защо в нарушение на Основния закон и процесуалното и устройствено законодателство би било например даване на указания на прокурор кое лице да привлече като обвиняем, каква оценка да се направи на доказателствата, какви фактически положения да се приемат за установени, дали да се спре или прекрати производството или да се внесе обвинителен акт в съда, тъй като не се отнасят до прилагането на закона, а се отнасят до въпроси, които се решават по вътрешно убеждение от прокурора.

Що се отнася до правомощията на главния прокурор по чл. 126, ал. 2 от Конституцията следва да се посочи, че когато прокурорите осъществяват дейност от предвидените в чл. 127 от Конституцията, надзорът за законност, осъществяван от главния прокурор, е само за правилното приложение на материалния и процесуалния закон при решаване на въпросите по конкретно наказателно производство. Извън обхвата на надзора за законност, осъществяван от главния прокурор, остава онази страна на прокурорската дейност по чл. 127 от Конституцията, която се основава единствено на свободно формиране на вътрешното убеждение на прокурора (Решение № 11/2020 г. по к. д. № 15/2019 г.).

Само за отделни случаи с оглед на тяхната значимост на законово ниво са уредени изрични ограничения на вътрешния институционален прокурорски контрол като: недопустимост главният прокурор и неговите заместници да отменят или изменят прокурорски актове, които са били предмет на съдебен контрол (чл. 139, ал. 2 ЗСВ); всички актове и действия на прокурора могат да бъдат обжалвани пред непосредствено по-горестоящата прокуратура, ако не подлежат на съдебен контрол (чл. 143, ал. 1 ЗСВ); когато не са били налице основанията за прекратяване на наказателното производство от прокурора, постановлението за прекратяване на наказателното производство, което не е било обжалвано от обвиняемия или от пострадалия или неговите наследници, или от ощетеното юридическо лице, може служебно да бъде отменено от прокурор от по-горестоящата прокуратура в определен в закона срок, а отмяната от главния прокурор на постановление за прекратяване на наказателно производство след изтичане на определен срок е ограничена само до „изключителни случаи“ (чл. 243, ал. 10 НПК).

Поради това Конституционният съд застава на позицията, че вътрешноинституционалната характеристика на прокуратурата на Република България съответства на принципа на независимостта ѝ, закрепен в чл. 117 от Основния закон. Наличието на йерархичен контрол върху прокурорските актове в структурата на самата прокуратура не отнема от присъщите характеристики на независимостта ѝ, ако той остане в границите на правилното приложение на материалния и на процесуалния закон. Само тогава този контрол служи на законността и е в обхвата на чл. 117, ал. 2, изр. второ от Конституцията – подчинение на прокурорите само на закона. Така разбиран, контролът в рамките на прокуратурата е и гаранция срещу злоупотреба с процесуални права от страна на прокурорите, при упражняване на правомощията, в които е концентрирана изключителна държавна власт.

Създавайки прокурор по разследването на главния прокурор или негов заместник с присъщите му характеристики да упражнява правата си автономно, без да е ограничен от установените законови механизми и гаранции за законосъобразност на неговите действия, законодателят е ограничил в конституционно недопустима степен приложимостта на принципа на независимост по чл. 117 от Конституцията в посочения смисъл.

Наред с институционалната независимост упражняването на дейността на магистратите изисква и фактическа независимост (безпристрастност). За разлика от първата, тя е винаги конкретна, свързана е с реален процес и се поставя под въпрос винаги, когато иначе необвързан йерархично и институционално орган, с действията си на практика проявява пристрастност в полза на определени заинтересувани от процеса лица. Тази независимост намира израз в изискването за безпристрастност на съдебните органи. Гаранцията за нейното реализиране в наказателното производство се съдържа в разпоредбите на чл. 29 (по отношение на съда), чл. 47 (по отношение на прокурора) и чл. 53 (по отношение на разследващите органи) НПК. Фактическата независимост придобива особена значимост в случаите, когато са налице данни за предположение, че представител на съдебната власт или видни обществено-политически фигури са съпричастни към деяние, което следва да бъде разследвано. Въпросът трябва да бъде оценяван многоаспектно, доколкото такива субекти биха могли да бъдат както пострадали, така и разследвани. Липсата на безпристрастност на прокурор или разследващ орган би могла по непоправим начин да се отрази както на започването на наказателно производство, така и на разследването по него. Такива действия биха могли да бъдат неоснователно забавяне на образуването на досъдебното производство, едностранчиво разследване само на определена версия и изоставяне на всички останали, забавяне на извършването на действия по разследването, водеща до загуба на доказателства и др. Поради това законоустановените основания, на които прокурорът или разследващият трябва да се отведат или да им бъде поискан отвод, са съществено проявление на принципа на независимостта им и основа за доверието на обществото в тяхната дейност.

Като е създал прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник като единствен такъв орган с присъщите му функции, законодателят е заложил в него отстъпление от принципа на независимостта в конституционните и процесуални аспекти на това основно начало. Аргументи за това Конституционният съд намира в обстоятелството, че действията, бездействията и актовете на този орган (с изключение на постановленията за отказ за образуване на досъдебно производство, за

спиране и за прекратяване на наказателното производство) не подлежат на никакъв контрол, какъвто се упражнява по отношение на всеки прокурорски акт. На този прокурор законът (чл. 194, ал. 6 НПК) възлага правомощието да осъществява два от конституционно установените способи за изпълнение на основната функция на прокуратурата да следи за спазване на законността (чл. 127, т. 2 и т. 3 от Конституцията) – разследване и привличане към наказателна отговорност на лица, извършили престъпление, и поддържане на обвинението по наказателни дела от общ характер. Като е изведен по силата на чл. 46, ал. 8 НПК и чл. 136, ал. 11 ЗСВ извън вътрешно установената система за контрол в прокуратурата, както и изцяло извън надзора за законност и методическо ръководство по чл. 126, ал. 2 от Конституцията, и след като липсва орган, който да упражнява надзор за законосъобразното провеждане на разследването от този прокурор, така, както се изисква от чл. 127, т. 1 от Конституцията, законодателят на практика е създал безконтролен орган.

Този извод се налага още повече поради изключването на възможността за отвод на този прокурор. Съгласно чл. 144, ал. 3 ЗСВ, когато прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник е във фактическа невъзможност да извърши неотложно действие по разследването, административният ръководител на специализираната прокуратура определя прокурор от същата прокуратура на принципа на случайния подбор, който да го извърши. Законът обаче не предвижда способ за „заместване“ на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник в случай не на фактическа, а на правна невъзможност той да извърши разследването – например в случай на пряка или косвена заинтересованост на прокурора от изхода на делото или на неговата предубеденост. Липсата на законова възможност за отвеждане на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник представлява заплаха за обективното, безпристрастно и правилно осъществяване на поверената на този прокурор функция. Така създаденият нов орган на прокуратурата вместо да осигурява гаранции за независимостта на разследването срещу главния прокурор или негов заместник буди сериозни съмнения относно постигане на декларираната от законодателя цел.

Всъщност законът само привидно създава гаранции за провеждане на независимо разследване срещу главния прокурор. Това е така и защото, макар законодателят да твърди, че, извеждайки прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник извън пирамидалната структура на ръководство и контрол в прокуратурата с присъщите за нея

административна и функционална подчиненост и установената йерархия на органите ѝ, създава гаранции за неговата независимост, той не е осигурил реални и ефективни средства за това. Прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник не разполага със самостоятелен следствен апарат, който да осигури независимостта на разследването. В закона е предвидено, че той може да възлага отделни действия по разследването на следователи от следствения отдел в специализираната прокуратура (чл. 194, ал. 7 НПК), които от своя страна са подчинени на съответния административен ръководител, на по-горестоящите органи, а с това и на главния прокурор. Още повече на основание чл. 136, ал. 6 ЗСВ главният прокурор осъществява надзор за законност и методическо ръководство върху дейността и на всички следователи за точно и еднакво прилагане на законите и защита на законните права и интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. Поради това и в този смисъл с приетата законова уредба не може да бъде постигната декларираната от законодателя цел за осигуряване на независимост на разследването срещу главния прокурор или негов заместник.

Въз основа на изложеното Конституционният съд приема, че цялостната уредба на фигурата на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник не е съобразена с действащата конституционна рамка. Анализът на посочените по-горе особени основни характеристики на статуса и правомощията на този нов орган обосновава извод, че той е замислен и създаден от законодателя като държавен орган с извънреден характер. Неговото съществуване не кореспондира нито с конституционния статус на главния прокурор (лицето, което той би следвало да разследва), нито с конституционния статус на прокурорите като носители на държавна власт. Правомощията му не съответстват с основни конституционни принципи и функции на конституционен орган, какъвто е главният прокурор. Въвеждането на такъв орган при действащия Основен закон е конституционно нетърпимо.

С оглед на гореизложеното, така характеризиран, този нов орган на съдебната власт може да бъде създаден единствено чрез промяна в Конституцията (Решение № 3/2003 г. по к. д. № 22/2002 г., Решение № 8/2005 г. по к. д. № 7/2005 г.). По смисъла на чл. 126, ал. 1 от Конституцията съществуването на „прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ като самостоятелен и едноличен орган, не е оправдано, тъй като той не се числи към никоя прокуратура, съответстваща на посочените в Основния закон съдилища (Решение № 10/1998 г. по к. д. № 8/1998 г.). Така предвиденият в закона орган не представлява специфично

звено на прокуратурата с цел по-ефективно изпълнение на присъщите ѝ функции, тъй като той не е част от структурата ѝ, нито изпълнява някакви специфични функции на прокуратурата. Съдът остава на позицията, че пълното припокриване на териториалните структури на съд и прокуратура по смисъла на чл. 126, ал. 1 от Конституцията не е задължително (Решение № 2/2017 г. по к. д. № 13/2016 г.), но прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник не е и териториална структура на прокуратурата. Не е изпълнено и изискването на чл. 126, ал. 1 от Конституцията за осигуряване участието по дела на съответните на степента на съда прокурори, когато това участие е изискуемо от закона (Решение № 2/2017 г. по к. д. № 13/2016 г.), защото няма как прокурорът по разследването срещу главния прокурор или негов заместник да отговаря на степента на специализирания наказателен съд, апелативния специализиран наказателен съд и Върховния касационен съд едновременно.

Фигурата на прокурор по разследването срещу главния прокурор или негов заместник не би могла да бъде учредена без наличието на изрична конституционна уредба. Без промяна на Основния закон не може да се създаде държавен орган, който да бъде считан за част от прокуратурата, но същевременно да е изключен от общия ред за контрол в нейната вътрешна система, предвиден в Конституцията.

С оглед на гореизложеното Конституционният съд намира, че законовата уредба на статуса, функциите и мястото на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник в структурата на прокуратурата, не е съобразена с нормативните предписания на чл. 117, чл. 119, чл. 126 и чл. 127 от Основния закон, в които са уредени основополагащите характеристики на съдебната власт (чл. 117), нейната структура (чл. 119) и специфичните основни положения относно структурата (чл. 126) и функциите и правомощията (чл. 127) на прокуратурата.

Предвид установеното несъответствие с Конституцията на така създадения орган, както и на начина за неговото създаване, Конституционният съд намира, че оспорените с искането на президента разпоредби като част от нормения комплекс, уреждащ статуса и функциите на „прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“, са противоконституционни на това основание по съображенията, посочени по-горе.

Поради противоконституционността на законовите разпоредби относно статуса и функциите на прокурора по разследването срещу главния

прокурор или негов заместник оспорените разпоредби на чл. 213а, ал.2 и на чл. 411а ал.4 в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ от НПК, които са обвързани функционално с първите и нямат самостоятелно приложение, също са противоконституционни.

Воден от изложеното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 ЗКС, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни разпоредбите на чл. 46, ал. 8, чл. 194, ал. 6, чл. 213а, ал. 2 и чл. 411а, ал. 4 в частта „както и делата от компетентност на прокурора по разследването срещу главния прокурор или негов заместник“ от Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 86 от 28.10.2005 г., посл. изм., ДВ, бр. 20 от 09.03.2021 г.), както и на чл. 136, ал. 11 от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 16 от 23.02.2021 г.).

Особено мнение на съдията Филип Димитров

Категорично не приемам решението на мнозинството, че атакуваните текстове са противоконституционни. Въпреки пороя от становища и правни мнения в тази насока, намирам аргументите на вносителя, че приетата от Народното събрание фигура на „особен прокурор“ е противоконституционна за напълно несъстоятелни.

Аргументите на вносителя (както и на удивително многото мнения от заинтересовани институции, НПО и поканени amici curiae) са:

А. Със създаването на фигурата на прокурора по разследването на главния прокурор или негов заместник (за кратко по вносителя „особения прокурор“)

1. се въвежда съвсем нова правна фигура,

2. избираема от Пленума на ВСС (а не само от прокурорската колегия),

3. която не е йерархически подчинена на главния прокурор и е в противоречие с чл.126, ал. 2 от Конституцията, (а според някои постъпили

мнения и не съответства на структурата на съдилищата - противоречие с чл.126, ал. 1 от Конституцията),

4. възлага действия по разследването на следователи (които не са й пряко подчинени),

5. а и според президента „ако е наистина прокурор ... трябва да събира и тези доказателства, които оневиняват конкретното длъжностно лице. В тази хипотеза обаче той рискува да остане без работа...“

Б. Делата срещу главния прокурор според чл.411а, ал.4 от НПК биха били подсъдни на специализирания наказателен съд.

В. Отказът да образува производство е обжалваем пред съд съгласно чл.213а, ал.2, което не е случаят с всички други такива откази, които се обжалват по реда на чл.200 от НПК пред прокурор от по-висшестоящата прокуратура.

Вносителят твърди, че по този начин е налице противоречие с чл.6, ал.2, чл.117, ал.2, чл.126, ал.2, както и (във връзка с посоченото в група Б) с чл.119, ал.3 от Конституцията. Редица НПО и amici curiae щедро добавят и твърдяно противоречие с чл. 4, ал.1 и с чл.126, ал.1 от Конституцията.

Удивителното при такова тълкуване на конституционните текстове е, че привидно следвайки някаква формална логика, то съществено се отклонява от здравия разум, който никъде в света не може да не бъде неизменна част от основния закон.

По доводите за противоконституционност според група А:

Фигурата на „особения прокурор“ действително е новост – в страните от ЕС само в Румъния има нещо подобно. В създаването на нови правни фигури обаче само по себе си няма нищо противоконституционно – Конституцията не предвижда колко да са заместниците на главния прокурор, нито какви точно да бъдат техните функции, нито как да бъдат избирани, следователно подобна иновация не изисква конституционна промяна. България обаче е единствената страна в ЕС, против която Европейският съд по човешките права е постановил решение във връзка с липсата на механизми за разследване на главния прокурор за извършени от него криминални деяния. При това положение може да се очаква, че именно в нея ще се появят правни разрешения, които още не са били прилагани на други места.

Пред вид спецификата на функциите му, естествено е да се търси по-висока степен на независимост на „особения прокурор“ от главния

прокурор. В този смисъл сочат и констатациите на ЕСЧП, на Венецианската комисия, а и на здравия разум. Тълкуването предложено от Конституционния съд по Решение № 11/23.07.2020 г. по к. д. № 15/2019 г., а именно, че всеки районен или друг прокурор може да повдигне обвинение срещу главния прокурор до създаването на оспорвания текст е безспорно, но тъкмо здравия разум казва, че при една йерархично построена прокуратура (каквато прочие съществува в около половината от страните в ЕС) естествените човешки реакции биха могли чувствително да затруднят реализацията на това правомощие. Тъкмо затова и препоръката на Венецианската комисия в заключителните препоръки (параграф 68) на Opinion No. 968/2019 по CDL(2019)039 от 22 ноември 2019 г. е създаването на такъв „независим прокурор“. При това положение и във връзка с предвидената в чл.130а, ал.2, т.8 възможност изборът от Пленума на ВСС не само, че не е противоконституционен, но и единствен гарантира достатъчна опора за „особения прокурор“ извън рамките на прокуратурата, в която е естествено влиянието на главния прокурор да е силно.

Във връзка с горното и поради определената му от закона функция е в противоречие със здравия разум да се допуска, че Конституцията би могла да изисква „особения прокурор“ да е йерархически подчинен на този, когото евентуално би трябва да разследва. Да се очаква при тази ограничена функция „особеният прокурор“ да получава преки методически указания естествено е нелепо, но това не отменя придържането към онези методически указания, които имат общ характер. Що се отнася до надзора за законност трудно би могло да се очаква главния прокурор да го упражнява по отношение на действия, свързани с разследване на него самия. Подобно „тълкувание“ е в най-добрия случай удивително, а да се твърди, че липсата на такава подчиненост би съставлявала отклонение от принципа на правовата държава е по-скоро странно. Конституционният съд вече потвърди с тълкувателно решение по к. д. № 15/2019, че в конституционното право съществуват принципи, които произтичат пряко от здравия разум и не е необходимо да са изрично записани, какъвто е случаят с Nemo judex in causa sua, който не е губил смисъла си в последните няколко хилядолетия.

Несъстоятелно е и твърдението за противоречие с чл.126, ал.1 от Конституцията. Няма как прокурор с ранг на заместник главен да бъде пришит към някаква структура (окръжна, апелативна или върховна) и това важи за всички заместници на главния прокурор, освен за Директора на Националната следствена служба, който е начело на специфична структура и който като фигура също не е упоменат в Конституцията.

Аргументът, че „особеният прокурор“ би останал без работа със сигурност не е конституционен. Той по-скоро отразява обичайно надничарско разбиране за работата на държавните институции. Следва само да се отбележи, че демокрацията познава институции, като например в някои страни президентската, конституционно-правната, както и някои надзорни, които при спокойни обстоятелства би било възможно да не извършват актове с месеци, но съществуването им е гаранция, а самата им възможност за намеса – от огромно значение - за демократичните процеси в страната. В конкретния случай опасенията, че „особения прокурор“ може да не си е заслужил надницата едва ли са оправдани – очакването главния прокурор да извършва престъпления ежеседмично очевидно съществува у мнозина и неизбежно ще доведе до множество жалби, които колкото и да са неоснователни, ще му отворят достатъчно работа.

По доводите за противоконституционност според група Б:

Поддържа се, че в нарушение на принципите на равенството пред закона (чл.6, ал.2 от Конституцията) и на правовата държава (чл.4, ал.1 от Конституцията) чл.411а, ал. 4 постановява, че делата срещу главния прокурор са подсъдни на специализирания наказателен съд, който с това се превръща(?!) (няма как и преди да е имал това качество) в извънредно съдилище по чл.119, ал.3 от Конституцията. Очевидно, че този довод смесва понятията лице и функция. Главният прокурор е посочен в тази разпоредба не в качеството си на лице, а в качеството си на носител на държавна функция. Такова е положението и с всички „лица“, т.е. носители на държавна функция в ал.1, т.4 от същия чл.411а. По тази причина и твърденията за противоречие с чл.4, ал.1 и с чл. 6, ал.2 са несъстоятелни, а това за противоречие с чл.119, ал.3 – напълно нелогично.

Следва да се има пред вид, че ограничението на обсега на ал.1 според предмета на обвинението не изразява някакъв конституционен принцип (малозначимост на някои от съдилищата, на които могат да се предоставят по малозначими дела), а е въпрос на правна икономия. Принципът на правовата държава не страда от това, че обществено значим ресурс би могъл (във все пак изключителната хипотеза за престъпна дейност на главния прокурор каквато едва ли би се реализирала ежеседмично или дори ежемесечно) да бъде впрегнат за решаване на не толкова специализиран проблем, стига това да гарантира в по-голяма степен независимостта на съответните институции - подобна свръх квалификация защитава както независимостта на „особения прокурор“, така и самия главен прокурор.

По доводите за противоконституционност според група В:

Действително разпоредбата на чл.213а, ал.2 от НПК въвежда ред за обжалване на отказа на „особения прокурор“ да образува дело, различен от реда за обжалване на всички други такива откази, т.е. въвежда различен процесуален ред за актове, които по правната си природа са идентични с другите. Според вносителя това види се създава неравенство. Законодателят единствен има право да избира какви процедури и с какви вариации по тях да въвежда в процесуалните закони. Въпросът следователно е единствено: накърнява ли тази процедура с нещо принципа на правовата държава или други конституционни принципи, в частност равенството пред закона.

Очевидният отговор на втората част от въпроса е, че ако не беше предвидена никаква процедура за обжалване (тъй като за особения прокурор по-висшестоящ прокурор по тези производства няма) възражението за неравенство би било основателно. Затова, защото Конституцията поставя носителя на тази функция в особено положение, затова и мерките за реализиране на равенството пред закона са особени. Целта на новата фигура е премахване на неуязвимостта на главния прокурор (инспирирана от решението на ЕСЧП) и следователно би било неуместно да се даде възможност на особения прокурор да я затвърди с един необжалваем отказ (доколкото по високо стоящ прокурор по такива дела няма). Именно за да се избегне този риск е необходима проверка по пътя на обжалването и законодателят е избрал тя да бъде осъществена от особено независим (несвързан с вътрешната йерархия на прокуратурата орган). Да се твърди, че с това се нарушава равенството пред закона е несъстоятелно.

Остава въпросът за евентуално нарушение на принципа на правовата държава. В българската Конституция не съществува текст, който да специфицира какви форми на обжалване на актове и какви вариации по тях са допустими и какви – не. Напротив и според разпоредбата на чл.122, ал.2 от Конституцията „Редът за упражняване правото на защита се определя със закон.“. Разпоредбата на чл.30 от Конституцията също не поставя ограничения в това отношение. При това положение Конституционният съд не може да си присвои правото да забранява специфични подходи, които законодателят е избрал съобразно преценката си за спецификите на уреждaната материя.

С оглед на всички тези съображения не мога да приема заключенията на мнозинството и заявявам особеното си мнение по к. д. № 4/2021 г.

Решение № 8 от 27 май 2021 г. по конституционно дело № 9/2020 г.[8]

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) за установяване на противоконституционност на следните разпоредби от Закона за банковата несъстоятелност: § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1 и 2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност, § 1, т. 7 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.03.2015 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.), чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 от Закона за банковата несъстоятелност и § 1, т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност.

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 27 май 2021 г. конституционно дело № 9 /2020 г., докладвано от съдията Красимир Влахов.

Производството е по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 14.05.2020 г. по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на следните разпоредби от Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН): § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1 и 2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби (ПЗР) на Закона за изменение и допълнение (ЗИД) на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), § 1, т. 7 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн.

[8] Обн., ДВ, бр. 48 от 8.06.2021 г.

ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.03.2015 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.), чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.) и § 1, т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.).

Оспорените законови разпоредби предвиждат: обявяване за нищожни на извършените от квесторите, временните и постоянните синдици на „Корпоративна търговска банка" АД- в несъстоятелност (КТБ) в периода от поставянето й под специален надзор до датата на откриване на процедурата по осребряване имуществото на банката, заличавания на учредени в полза на банката обезпечения, като същите се смятат за действителни и запазват своя ред, освен когато вземането на банката е погасено изцяло чрез парично плащане; спиране на законовите срокове за действието на учредените в полза на посочената банка обезпечения за времето от поставянето й под специален надзор до изтичане на 6-месечен срок от влизане в сила на ЗИД на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.), като е предвидена възможност банката да поднови в същия срок всяко едно обезпечение за нов срок; противопоставимост на тези обезпечения на всяко трето лице независимо от начина, по който е придобило имуществото, предмет на обезпеченията; относителна недействителност по отношение на банката и на кредиторите по несъстоятелността, на всяко прехвърляне или поредица от прехвърляния на акции и/или дялове от търговски дружества, извършено от длъжник на банката след датата на поставяне на КТБ под особен надзор, като е предвидена възможност в 5-годишен срок от откриване на производството по несъстоятелност тази недействителност да бъде предявена по съдебен ред от синдика, временния синдик или от Фонда за гарантиране на влоговете в банките (ФГВБ); прилагане със задна дата, считано от 20.06.2014 г., на предвидените в чл. 59, ал. 5, 6 и 7 основания за относителната недействителност по отношение на кредиторите на несъстоятелността, на извършени от банката или от нейни кредитори прихващания, като кредиторите служебно се вписват в списъка на приетите от синдика вземания; възможност синдикът, временният синдик или Фондът за гарантиране на влоговете в банките да водят искове за връщане в масата на несъстоятелността на получено имущество с произход от банката срещу всяко трето лице, когато последното не е изпълнило насрещна престация или същата е на значително по-ниска стойност от полученото, както и когато полученото от третото лице е под формата на парична и/или непарична вноска в капитала му; дефиниране на понятието „произход от банката" по

смисъла на Закона за банковата несъстоятелност; приложимост на разпоредбите на ЗИД ЗБН (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г.) и на ЗИД ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.) и за производствата по несъстоятелност, открити до влизане в сила на съответните закони за изменение и допълнение; относителна недействителност по отношение на банката и на кредиторите на несъстоятелността, на всяка сделка, при която вземане с произход от банката е прехвърлено на трето лице, независимо от броя на прехвърлянията, ако в патримониума на разпоредилия се не е постъпило в разумен срок съразмерно имущество, различно от вземане за цена по сделка; дефинирано е понятието „разумен срок" по смисъла на закона. В искането са изложени подробни доводи за противоконституционност на посочените разпоредби поради нарушаване на принципа на правовата държава (чл. 4, ал.1 от Конституцията), принципа на равенство пред закона (чл. 6, ал. 2 от Конституцията), гарантирането и неприкосновеността на частната собственост (чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията).

На 20.10.2020 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на оспорените законови разпоредби с изключение на § 1, т. 7 и т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.03.2015 г.), по отношение на които искането е отклонено като недопустимо.

С определението за допускане за разглеждане по същество на искането Конституционният съд е конституирал като заинтересувани институции по делото: Народното събрание, Министерския съвет, министъра на финансите, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, главния прокурор, Българска народна банка, омбудсмана на Република България и Фонда за гарантиране на влоговете в банките. Отправена е покана да представят писмени становища по делото до: Съюз на юристите в България, сдружение „Асоциация на банките в България", сдружение „Национален съюз на синдиците" и сдружение „Асоциация на синдиците в България". Да представят писмени правни мнения са поканени: проф. д.ю.н. Георги Близнашки, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Екатерина Михайлова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Тенчо Колев, проф.д-р Янаки Стоилов, доц. д-р Атанас Славов, доц. д-р Зорница Йорданова, доц. д-р Мартин Белов, доц. д-р Наталия Киселова и доц. д-р Христо Паунов. От заинтересуваните институции и поканените организации по делото са представили писмени становища: Върховния административен съд, Фонда за гарантиране на влоговете в банките, Съюз на юристите в България,

Национален съюз на синдиците, сдружение „Асоциация на синдиците в България“. От поканените специалисти от науката и практиката писмено правно мнение са представили: проф. д-р Янаки Стоилов и доц. д-р Атанас Славов.

Становищата на Върховния административен съд, Съюз на юристите в България, Национален съюз на синдиците, сдружение „Асоциация на синдиците в България“, проф. д-р Янаки Стоилов и доц. д-р Атанас Славов намират искането на Висшия адвокатски съвет за основателно, като споделят и допълват доводите му.

Обратната теза е застъпена в становището на Фонда за гарантиране на влоговете в банките, който приема искането за недопустимо, а по същество– за неоснователно. Изложени са съображения, според които преценката за конституционосъобразност на оспорените разпоредби от ЗБН следва да се основава на необходимостта да се осигури справедливото удовлетворяване на вземанията на многобройните вложители и други кредитори на КТБ. С оглед значителния брой на кредиторите, както и предвид общия размер на претенциите им към банката, ФГВБ обосновава разбирането, че оспорените разпоредби са предназначени да защитават интерес, който може да бъде определен като „обществен“, при което преценката за тяхната конституционосъобразност следва да се основава преди всичко на необходимостта от „справедливото удовлетворяване на вземанията на многобройните вложители и други кредитори в тази банка“. Заедно с това следва да бъде отчетен и общият за банковата несъстоятелност обществен интерес, свързан със стабилността на самата банкова система, с което се аргументира, че с всички оспорени пред Съда промени в ЗБН се защитава именно и само общественият интерес, а не частен.

Конституционният съд, след като обсъди доводите и съображенията, изложени в исканията, в становищата на конституираните институции и поканени организации, в представените правни мнения, и взе предвид релевантната правна уредба и мотивите на законодателя при приемане на оспорените разпоредби, за да се произнесе, съобрази следното:

Преди всичко, Съдът намира за необходимо да отбележи, че макар и оспорените от Висшия адвокатски съвет разпоредби да са инкорпорирани в няколко закона за изменение и допълнение на ЗБН, приети в различно време, същите формират нормен комплекс, подчинен на обща цел. Тази цел се извежда както от самото им съдържание, така и от мотивите на съответните проекти за закони и стенографските протоколи от обсъждането им в парламентарните комисии и в пленарна зала. Това налага при преценка на

конституционосъобразността им разпоредбите да бъдат анализирани в тяхната връзка, като се вземат предвид общата им цел и правни последици, тъй като всяка отделна законова норма или част от нея, съдържайки конкретно предписание, същевременно е елемент от цялостното уреждане на определени обществени отношения в рамките на съответния нормен комплекс (Решение № 7 от 16.12.2004 г. по к.д.№ 6 от 2004 г., Решение № 8 от 13.09.2006 г. по к.д.№ 7 от 2006 г., Решение № 7 от 11.05.2021 г. по к.д.№ 4 от 2021 г.).

В по-голямата си част оспорените разпоредби (с изключение на чл. 60а и чл. 60б) се отнасят до съдебното производство по несъстоятелност на една конкретна банка– КТБ, и неговите правни последици. Това е посочено изрично в самите разпоредби или се извежда по тълкувателен път, тъй като въпросното производство за несъстоятелност на банка е единственото открито при тяхното действие. Дори и разпоредбите на чл. 60а и чл. 60б, формулирани като общи правила за производството по банкова несъстоятелност изобщо, са приети включително, ако не и преимуществено с цел да обслужат конкретно производството по несъстоятелност на КТБ. Така в мотивите към проекта на Закон за изменение и допълнение на ЗБН № 451-01-47/ 19.11.2014 г., с който е приет новият чл. 60а, е посочено: „Необходимо е да се имат предвид и размерът на банката, вкл. частният случай в лицето на КТБ, както и интересите на кредиторите. Досега в България не е обявявана в несъстоятелност банка от такъв мащаб от гледна точка на размера на активите“. Според стенограмата от проведеното второ гласуване на законопроекта на 18.03.2015 г. в пленарна зала, той е насочен към „спасяване“ или „опазване“ имуществото на КТБ“, представено като „защита на обществения интерес“, като в някои от изказванията законът е определен като „извънреден“, а приемането му– резултат от „търсен широк политически консенсус“ като гаранция, че няма да бъде оспорен пред Конституционния съд.

Според мотивите на законопроект № 457-01-75/ 26.10.2017 г., с който е приет новият чл. 60б, „предлаганите изменения в ЗБН са продиктувани от обществения интерес и са естествено продължение на действията на вносителите за осветляване на всички факти и обстоятелства, отнасящи се до фалита на „Корпоративна търговска банка" АД - в несъстоятелност (по-долу КТБ (н.). Те ще се отнасят и за всички следващи случаи. (...) Предлаганите с настоящия законопроект промени, имат за цел от една страна възпрепятстване на недобросъвестните действия на лица, придобиващи фиктивно (безвъзмездно, без уговорена насрещна престация или срещу престация, която не отговаря на условията на нормалната

търговска практика за срок, събираемост и размер) вземания с произход банката, и от друга –възстановяване (по силата на закона („ex lege'") на неправомерно заличени обезпечения по време на квестурата на КТБ (н.)... КТБ (н.) е функционирала като финансова пирамида по начин и чрез схеми, които възпрепятстват (или съществено затрудняват) възможността на синдиците по несъстоятелността да достигнат чрез съществуващите правни способи до активи, закупени непряко с пари на банката. (…) При тази схема, независимо от няколкото поредни трансфера на пари (основно под формата на заеми), първоначалният произход на парите винаги е от КТБ (н.), като синдиците на банката не разполагат с ефективен юридически способ да интервенират срещу последното дружество от веригата на заемополучателите, съответно срещу придобития от това дружество актив."

Посоченото по-горе позволява да се обобщи, че оспорените разпоредби от Закона за банковата несъстоятелност, разглеждани в тяхната връзка, са насочени да осигурят набор от правни мерки и инструменти за попълване на масата на несъстоятелността на една точно определена банка, обявена в несъстоятелност, а именно КТБ. По тази причина Съдът намира за необходимо да посочи някои факти, отнасящи се до това конкретно производство по банкова несъстоятелност, тъй като разкриването на смисъла на оспорените законови разпоредби при преценка на тяхната конституционосъобразност според принципите и разпоредбите на Основния закон предполага изследване на целта и ефекта им в контекста на конкретните правоотношения, върху които са предназначени да въздействат.

С Решение № 73 от 20.06.2014 г. Българската народна банка (БНБ) е поставила КТБ под специален надзор, назначила е квестори в банката и е наложила преустановяване на всички банкови операции до 20.07.2014 г.

На 22.06.2014 г. БНБ е оповестила чрез прессъобщение, че на назначените квестори е възложено до осигурят извършването на пълен анализ и оценка на активите и пасивите на банковата група „КТБ", като използват услугите на независим външен одитор. Заедно с това е посочено, че с оглед запазване дейността на банковата група и нейното оздравяване, БНБ и правителството ще предприемат действия за увеличаване на капитала на КТБ. БНБ е декларирала, че съвместно с правителството ще осигури необходимата ликвидна подкрепа на банковата група „КТБ", за да бъдат удовлетворени в пълен размер задълженията към нейните клиенти. В съобщението е посочено още, че КТБ и нейното дъщерно дружество

„Виктория“ АД ще започнат отново банковата си дейност на 21.07.2014 г., в 9.00 ч.

На 21.07.2014 г. КТБ не е възобновила дейността си, а срокът на квестурата е продължен, като БНБ е поискала от двамата най-големи акционери „Бромак“ АД и Фонда на Генералния държавен резерв на Султаната на Оман да представят предложения за капиталова и ликвидна подкрепа.

С Решение № 104 от 15.08.2014 г. Управителният съвет (УС) на БНБ, като е взел предвид, че е в интерес на институциите, поставени под специален надзор с Решение № 73 от 20.06.2014 г. и Решение № 76 от 22.06.2014 г. на УС на БНБ, и на техните длъжници по кредити, да бъде позволено на банките да осъществяват някои банкови дейности за целите на погасяването на кредити, е разрешил на „Корпоративна търговска банка” АД и на „Търговска банка „Виктория” ЕАД да извършват:

- Платежни операции за целите на погасяване на кредити към банка, поставена под специален надзор, от сметки при същата банка на кредитополучателя, на негови съдлъжници или на негови поръчители, когато създължеността или поръчителството са възникнали преди 01.06.2014 г.;

- Безкасови операции по обмен на валута, когато такива са необходими за целите на погасяване на кредити.

Освен това, със същото решение на основание чл. 107, ал. 3 от Закона за кредитните институции и чл.16, т.17 от Закона за БНБ, УС на БНБ е указал на квесторите на банките, поставени под специален надзор, че при пълно погасяване на вземане по кредит следва да предприемат необходимите действия за заличаването на обезпеченията по кредита.

С Решение № 114 от 16.09.2014 г. БНБ е удължила срока на специалния надзор над КТБ до 20.11.2014 г., като на акционерите на банката и на други потенциални инвеститори е дадена възможност да отправят предложение, съдържащо конкретни финансови и правни ангажименти за предоставяне на капитал и ликвидност.

С Решение № 138 от 06.11.2014 г. УС на БНБ е отнел лицензa за извършване на банкова дейност на КТБ поради неплатежоспособност.

С Решение № 664 от 22.04.2015 г. на Софийския градски съд КТБ е обявена в несъстоятелност, като за начална дата е определена 06.11.2014 г. С Решение № 1443 от 03.07.2015 г. на Софийския апелативен съд е

постановено за начална дата на неплатежоспособността да се счита 20.06.2014 г.

Относно финансовото състояние на КТБ в мотивите на решението на БНБ за отнемане на лицензa й от 06.11.2014 г. е посочено: „При извършената проверка по отношение на КТБ се установи, че за определена категория кредитополучатели (по кредити с общ размер 3.5 млрд. лв. от общ кредитен портфейл в размер на 5.4 млрд. лева) липсва съществена информация за финансовото им състояние и/или целевото усвояване на кредита. Бяха установени съществени индикации за кредитен риск относно възстановимостта на кредитни експозиции в тази категория, което би могло да доведе до съществени обезценки...". Непосредствено преди това, в доклад от 27.10.2014 г., изготвен за информация на народните представители от 43-то Народно събрание, БНБ е посочила, че коефициентът на покритие на кредитния портфейл на банката с валидни обезпечения е само 13%. Сходни са изводите в доклада на AlixPartners до синдиците на КТБ от 23.09.2015 г., според който при общ размер на предоставените от банката кредити към 31.12.2014 г. в размер на 4 821 000 000 лв., като „събираеми" са определени само 756 400 000 лв.; констатирани са множество „червени флагове", които са могли да бъдат забелязани или от компетентен и безпристрастен кредитен екип, и/или от компетентен управителен съвет, и/или от външните одитори, и/или евентуално от БНБ, като тези „червени флагове" включват: големи кредити, предоставени на новоучредени дружества без история и без „собствени ресурси"; отпускане на кредити без надлежно учредени обезпечения; отпускане на кредити за „оборотен капитал", които обаче са били усвоени изцяло след одобряване на кредита; предоставяне на кредити на клиенти с неликвидни баланси и пр. В прессъобщение от 22.10.2014 г. самата БНБ заявява, че „ръководството на банката не се е придържало към разумни и консервативни банкови практики. След поставянето на банката под специален надзор се установяват множество пропуски, допускани преди поставянето й в този статут: (…) в процеса на отпускане на кредити липсва задълбочено проучване на кредитоискателите; липсва контрол при учредяването и текущото наблюдение на договаряните обезпечения; липсва текущо наблюдение и контрол върху дейността на кредитополучателите и целевото използване на средствата от отпуснатите кредити; документацията в кредитните досиета не е поддържана в състояние, което да позволява на банката да управлява своите вземания с цел получаване на икономическите ползи, свързани с тях; в дейността на банката се наблюдават необичайни за банковата система порочни бизнес практики, които са извършвани чрез сложни операции, целящи прикриване на същността на сделки и

трансакции; представяните от ръководството на банката преди нейното поставяне под специален надзор финансови и надзорни отчети пред управление „Банков надзор“ на БНБ са били недостоверни и подвеждащи”.

Конституционният съд намира за необходимо да отбележи, че макар оспорените законови разпоредби да са насочени към осребряване на имущество и попълване на масата на несъстоятелността на КТБ, при което обявената в несъстоятелност банка формално юридически да притежава качеството на кредитор, те всъщност са в интерес не на самата банка, която съгласно чл. 7 ЗБН не подлежи на оздравяване, а на нейните кредитори, вкл. вложители, чиито вземания се изплащат в поредността, указана в чл. 94 от закона. В по-голямата си част това са частни вземания, вкл. тези на Фонда за гарантиране на влоговете (ФГВБ), който съгласно чл. 24 от Закона за гарантиране на влоговете в банките се суброгира в правата на вложителите спрямо обявената в несъстоятелност банка до размера на гарантираните съгласно чл. 4 от същия закон суми.

На следващо място, анализът на оспорените законови разпоредби обуславя извода, че без изключение те имат обратно действие, което според установената практика на Съда се определя като „същинско“ (Решение № 12 от 11.11.2010 г. по к.д.№ 15 от 2010 г., Решение № 14 от 21.12.2010 г. по к.д.№ 17 от 2010 г., Решение № 10 от 15.11.2011 г. по к.д.№ 6 от 2011 г., Решение № 5 от 11.05.2017 г. по к.д.№ 12 от 2016 г.), тъй като се преуреждат настъпилите правни последици от осъществили се в миналото юридически факти. За някои от тях тази ретроактивност се извежда по тълкувателен път от съдържанието им. Такъв е случаят с: § 5, който възстановява в полза на КТБ вече заличени обезпечения в нейна полза в периода от поставянето й под особен надзор до датата на откриване на процедурата по осребряване на имуществото на банката, респ. предвижда, че за период от време, който в по-голямата си част вече е изтекъл– от поставяне на КТБ под специален надзор до изтичане на 6 месеца от влизане в сила на ЗИД на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.), „не текат предвидените в съответните закони срокове“ за действие на учредените в полза на банката обезпечения; § 6, предвиждащ относителна недействителност на вече извършени прехвърляния или поредица от прехвърляния на акции и/или дялове от търговски дружества, извършени от длъжници на КТБ след поставяне на банката под особен надзор; § 16 от ПЗР на ЗИД на ЗБН (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г.) и § 7 от ПЗР на ЗИД на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.), според които разпоредбите на съответните закони за изменение и допълнение на ЗБН се отнасят и до откритите до датата на влизането им в сила производства по несъстоятелност, т.е. на практика до това на КТБ, тъй като при действието

на този закон други търговски банки не са обявени в несъстоятелност; § 8, според който разпоредбите на чл. 59, ал. 5, 6 и 7, с които се въвеждат нови основания за относителна недействителност на вече извършени прихващания от банката или от неин кредитор след началната дата на неплатежоспособността, се прилагат, считано от 20 юни 2014 г., като кредиторите се вписват служебно в първоначалния списък на приетите от синдика вземания. За друга част от разпоредбите, а именно чл. 60а и чл. 60б, обратното им действие е предвидено изрично съответно с § 16 от ПЗР на ЗИД на ЗБН (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г.) и § 7 от ПЗР на ЗИД на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.).

Съдът намира за необходимо да отбележи, че разпоредбите на § 5 и на § 8 ПЗР ЗИД на ЗБН (които представляват типични норми с еднократно действие по смисъла на Решение № 3 от 28.04.2020 г. по к.д.№ 5 от 2019 г) са функционално свързани. Това е така, тъй като § 5 „възкресява" учредени в полза на КТБ обезпечения, заличени в резултат на валидно извършени прихващания (в този смисъл ал. 2 предвижда, че правилото на ал. 1 не се прилага в случаите, при които обезпеченото вземане на банката е погасено чрез парично плащане), които § 8 преурежда с обратна сила, давайки възможност да се водят искове за тяхната относителна недействителност на основания, които законът не е предвиждал при тяхното извършване. По този начин се заличават вече настъпили правни последици, които са били съобразени със закона, действал при настъпването им (според първоначалната редакция на чл. 59, ал. 5, „недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността освен за частта, която кредиторът би получил при разпределението на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни вземания"). В допълнение следва да се съобрази, че преуредените по този начин правоотношения засягат вече придобити права от частноправни субекти– както длъжници на КТБ, които са се освободили от задълженията си чрез прихващане със свои насрещни вземания към банката, така и трети лица, придобили от тях права върху свободно от обезпечения имущество, впоследствие по силата на закона оказало се обременено с обратна сила с обезпечения в полза на банката, при което ал. 4 на § 5 изрично предвижда, че тези обезпечения са противопоставими на всяко трето лице независимо от начина на придобиване на имуществото.

Важно е да се отбележи също така, че разпоредбата на § 8 (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.) относно началния момент на прилагане на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 (обн. ДВ, бр. 98 от 2014 г. и ДВ, бр. 41 от 2015 г.), а именно от 20.06.2014

г. (датата на поставяне на КТБ под особен надзор) е приета повече от три години след като тези разпоредби са влезли в сила и породили действие.

Независимо от логическата връзка между разпоредбите на § 5 и § 8, първата от тях има и самостоятелно приложно поле, тъй като възстановява учредените в полза на КТБ обезпечения, без да е необходимо провеждане на искове за обявяване недействителността на извършените прихващания и други действия за погасяване на вземането. Ефектът от разпоредбата е, че третите лица– приобретатели на съответното имущество се оказват обвързани от този резултат, без да разполагат с каквато и да е възможност за защита. Освен това следва да се има предвид, че по правната си природа обезпечението има несамостоятелен, акцесорен характер, тъй като се явява функция на друг, главен дълг, а оспорената разпоредба не урежда изрично възстановяване на главното задължение, което я прави неясна и така я превръща в източник на правна несигурност. Следва да се посочи също така, че с правилото на § 5 законът накърнява собствените права на лица, които вече не са длъжници на банката, както и на трети лица– частни правоприемници на длъжниците, които са поставени в положение да търпят принудително изпълнение върху имуществото си, без да имат задължения към банката. От друга страна, в нарушение на правовия ред не е предвидено и вписване на възстановените обезпечения, т.е. същите се смятат за възстановени по силата на закона, макар и да не са вписани (за сравнение, чл. 175, ал. 3 от Закона за задълженията и договорите– ЗЗД предвижда, че дори когато ипотеката е заличена въз основа на акт, впоследствие обявен за недействителен, същата не се възстановява по право, а само може да се впише наново, при което има ред от новото вписване). Така допълнително се накърнява правната сигурност чрез засягане на доверието в публични регистри, доколкото вписването е предназначено да осигури гласност по отношение на всички трети лица (вж. чл. 24 и чл. 30 от Закона за особените залози– ЗОЗ и чл. 1 и чл. 42 от Правилника за вписванията), както и противопоставимост по отношение на последващите приобретатели на имуществото. Отделно от това, според българското законодателство както вписването, така и заличаването конкретно на ипотеката и на особения залог стават винаги с изричен охранителен акт– на съдията по вписванията (чл. 15, ал. 1 и чл. 19, ал. 3 от Правилника за вписванията), респ. на длъжностното лице по вписванията (чл. 28а ЗОЗ). При липса на вписано по този ред обезпечение приобретателят на имуществото има легитимното очакване да придобие същото свободно от тежести. Вместо това по силата на разпоредбата на § 5 и предвид придаденото й обратно действие добросъвестни трети лица са се оказали обвързани от установени със закон

в полза на КТБ обезпечения, дори и когато са придобили имуществото преди влизане в сила на посочената разпоредба.

Конкретно по отношение на разпоредбата на чл. 60а, предоставяща възможност синдикът, временният синдик или ФГВБ да претендират по съдебен ред връщане в масата на несъстоятелността на всяко имущество, предоставено от банката на неин длъжник, както и на имущество, послужило за обезпечение в полза на банката, независимо от броя на междинните прехвърляния и правната им форма, е необходимо да се посочи, че така се създава реална възможност за засягане на имуществената сфера на неограничен кръг субекти („всяко трето лице"), вкл. лица, които са придобили имуществото не от самата банка, а от неин частен правоприемник в резултат на едно или множество последователни прехвърляния. Освен това, по този начин се позволява на синдиците и на ФГВБ чрез посоченото исково производство да се намесват в чужди правоотношения, преценявайки еквивалентността на насрещни престации между трети лица, като при това целеният резултат– връщане на имуществото в масата на несъстоятелността, е обусловен единствено от относителната недействителност на последното по време прехвърляне (чрез иск срещу третото лице, в което се намира „имуществото с произход от банката"), без да е необходимо провеждане на иск за обявяване на недействителността на предходните сделки. По този начин законът на практика създава ефект не на относителна недействителност (каквато поначало урежда Глава Трета от ЗБН за попълване на масата на несъстоятелността), а на абсолютна нищожност, доколкото напълно игнорира правните последици на междинните прехвърляния, без същите да са признати за недействителни по съдебен ред, включително когато имат за предмет вещни права върху недвижими имоти, каквото е изискването на българското законодателство.

Изложеното се отнася и до оспорената разпоредба на чл. 60б– както от гледна точка на възможността за засягане на правата на неограничен кръг от трети лица, които не са длъжници на банката, с което се постига ефект на абсолютна нищожност, така и предвид овластяването на синдиците и ФГВБ по исков ред да се намесват в чужди правоотношения, преценявайки еквивалентността и изпълнението на договорни задължения по сделки между трети лица, без да е ясно по какъв начин това се отразява на попълването на масата на несъстоятелността, когато прехвърлителят по сделката не е длъжник на банката. Следва да се посочи също, че формулировката на разпоредбата на ал. 2, според която при обявяване на сделката за недействителна „третото лице губи качеството си на кредитор

спрямо други лица, ако вземането му се основава на придобити в резултат на тази сделка права“, е неясна и неопределена до степен, която поставя под съмнение способността ѝ да служи като правило за поведение. Конструкцията, според която едно вземане се основава на придобити в резултат на обявената за относително недействителна сделка права, е правно неиздържана, тъй като не е съобразена с основен правен принцип, според който основанието на едно право винаги е определен юридически факт, на който законът придава правно значение (сделка, придобивна давност, административен акт и др.). Не е ясно и кои са „другите лица”, различни от длъжника, спрямо които третото лице губи качеството си на кредитор (с което при това се постига ефект на абсолютна нищожност), и какво е значението на това правило за попълването на масата на несъстоятелността на банката.

В съвременните правни системи принципът, че законовите норми действат занапред, е важна гаранция за предвидимост на правния ред и елемент от правната сигурност. Затова и не е случайно, че в Конституцията разпоредбата на чл. 5, ал. 3, забраняваща обратното действие на наказателния закон, както и правилото за влизане в сила на нормативните актове три дни след тяхното обнародване (чл. 5, ал. 5) систематично са част от Глава първа (“Основни начала“). По този начин конституционният законодател е въздигнал в основополагащ принцип необходимостта адресатите на правните норми да съобразяват поведението си с предписанията на закона като гаранция, че държавата, към която принадлежат, е правова. Както е посочено в Решение № 12 от 13.10.2016 г. по к.д.№ 13 от 2015 г., ако правовата държава означава еднакво подчиняване на всички правни субекти на правото, то тогава законът трябва да е в състояние да ръководи поведението на всеки.

Конституционният съд многократно е имал повод да отбележи, че Конституцията не съдържа забрана за обратно действие на правните норми в различните области на правото, а тя произтича от върховенството на правото като конституционен принцип (чл. 4, ал. 1 от Конституцията) и е приложима към хипотезите на ретроактивност stricto sensu, когато се нарушава доверието в правната система, правната сигурност и придобити права. Обратното действие на закона (с изключение на забраната да се търси наказателна отговорност за деяние, което не е било обявено за престъпление към момента на извършването му) не е изцяло несъвместимо с принципа на правовата държава, но не и когато нарушава правната сигурност и предвидимостта на нормативната уредба като основни характеристики на правовата държава, когато накърнява или отнема вече правомерно

придобити права, респ. създава задължения и изобщо когато води до неблагоприятни последици за заварените случаи (Решение № 7 от 29.09.2009 г. по к.д.№ 11 от 2009 г., Решение № 11 от 05.10.2010 г. по к.д.№ 13 от 2010 г., Решение № 12 от 11.11.2010 г. по к.д.№ 15 от 2010 г., Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к.д.№ 12 от 2013 г.). Съдът е имал възможност да обърне внимание, че „закрилата срещу обратната сила на правните норми е също така елемент на фундаменталния принцип на правото, изведен от Съда на Европейския съюз (СЕС) – принципът на правна сигурност. Той е формулиран по делото Töpfer през 1978 г. (дело 122/78, Töpfer v. the Commission, (1978) ECR 1019; виж и дело 74/74, CNTA v. the Commission, (1975) ECR 533) и като елемент на общностното право обвързва държавите членки. По отношение на ретроактивните правни мерки, СЕС е особено строг в преценката, когато става дума за нарушено доверие в стабилността на правното положение на засегнатите субекти, основано на експлицитно или имплицитно уверение (индивидуализирано обвързване) от страна на институциите на ЕС“ (Решение № 5 от 11.05.2017 г. по к.д.№ 12 от 2016 г.). Принципът е намерил отражение и в законовата уредба– чл. 14 от Закона за нормативните актове (ЗНА) допуска, но само по изключение и с изрична разпоредба, да се придаде обратна сила на нормативен акт, освен на такъв, с който се въвеждат нови или по-тежки санкции. Конституционно нетърпимо е, като нарушаващо принципа на правовата държава, законът да предвиди с обратно действие неблагоприятни правни последици за лицата, чието поведение е било съобразено с действащата нормативна уредба. В противен случай правните субекти не биха могли да имат доверие на установения със законите правен ред, което би ги лишило от мотивация и интерес да подчиняват поведението си на установените в закона правила. Многократно Съдът подчертава в практиката си, че „правната сигурност и стабилност са характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно законодателно регулиране на обществените отношения“ (Решение № 1 от 27.01.2005 г по к.д.№ 8 от 2004 г., Решение № 3 от 08.07.2008 г. по к.д.№ 3 от 2008 г., Решение № 3 от 23.02.2017 г. по к.д.№ 11 от 2016 г.). Принципът на правната сигурност не обуславя забрана за промяна на нормативната уредба, което е в компетентността на законодателя според чл. 84 от Конституцията и за което той разполага с определена дискреционна власт (Решение № 9 от 01. 06. 2010 г. по к. д. № 4 от 2010 г., Решение № 9 от 16. 06. 1999 г. по к. д. № 8 от 1999 г., Решение № 3 от 10. 04. 2003 г. по к. д. № 22 от 2002 г., Решение № 3 от 23. 02. 2010 г. по к. д. № 18 от 2009 г., Решение № 6 от 27. 04. 2010 г. по к. д. № 16 от 2009 г., Решение № 15 от 19. 12. 2013 г. по к. д. № 19 от 2013 г.), но съгласно принципа за защита на оправданите правни очаквания, който е свързан с

правната сигурност, трябва да не се допускат „внезапни, неочаквани и непропорционални на конституционните стандарти законодателни промени“ (Решение № 8 от 27.06.2017 г. по к.д.№ 1 от 2017 г.). В този смисъл предвидимостта на правното регулиране е признак на правната сигурност, а оттук– и на самата правова държава“, както е подчертано в Решение № 10 от 13.09.2012 г. по к.д.№ 15 от 2011 г. Необходимостта от стабилност и предвидимост на правната уредба е отчетена и в практиката на Европейския съд по правата на човека: Решение от 24.06.2014 г. по дело Azienda Agricola Silverfunghi S.A.S. и други срещу Италия (в което е обърнато внимание на „опасността от закона с обратно действие“), Решение по делото Carbonara and Ventura срещу Италия 2000-VI (според което законът трябва да е достъпен, прецизен и предвидим), Решение по делото Broniowski срещу Полша 2004-V (акцентиращо на „присъщата на върховенството на закона необходимост да се поддържа основателно доверие на гражданите в държавата и в създадения от нея правен ред ”).

Както беше посочено по-горе, оспорените разпоредби на ЗБН разкриват признаците на закон със същинско обратно действие, тъй като преуреждат определени юридически факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, заличавайки или променяйки вече настъпили правни последици съобразно закона, действал при възникване на фактите. Последицата е накърняване по конституционно нетърпим начин на имуществената сфера на широк кръг от лица– както длъжници на една конкретна обявена в несъстоятелност търговска банка, така и трети лица– техни частни правоприемници. Несъвместимо с правната сигурност е: заличаването с обратна сила на ефекта на законосъобразно извършено прихващане, уредено като погасителен способ в закон, за чиято установеност като правило за поведение е достатъчно да се посочи, че в тази му част (чл. 103- 105 ЗЗД) не е търпял изменения от приемането му през 1950 г. до настоящия момент; обременяване по силата на закона с тежести, противопоставими на трети лица, на имущества, придобити от тях свободни от обезпечения преди влизане на този закон в сила; неограничената от гледна точка на времеви период и брой прехвърляния възможност да се водят искове срещу трети лица, които нямат и не са имали правоотношения с банката, с цел връщане в масата на несъстоятелността на придобито от тях имущество. В не по-малка степен накърнява правната сигурност въвеждането с обратна сила на основания за относителна недействителност на сделки, при чието извършване лицата са се доверили на действащото към този момент законодателство, което тогава не е предвиждало такива правни последици. Във връзка с това Съдът не намира основания да отстъпи от

разбирането си, че „принципът на правната сигурност, изискващ стабилност на правните сделки и предвидимост на правните последици от различните юридически факти“, налага „още при сключване на сделките да са известни на страните предпоставките за обявяването им за нищожни или за относително недействителни“ (Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к.д.№ 12 от 2013 г.).

Конкретно по отношение на разпоредбата на § 5 следва да се отбележи, че обявените със задна дата за недействителни действия по заличаване на учредени в полза на КТБ обезпечения са били извършени правомерно от лица с публичноправни функции– квесторите, временните и постоянните синдици на банката, които по дефиниция са назначени да бранят обществения интерес. Противно на логиката и на правната сигурност е обявяването със задна дата на извършените от тези лица действия за заличаване на учредени в полза на банката обезпечения да бъде оправдано тъкмо със защита на обществения интерес (според вече цитираните мотиви към Законопроект № 457-01-75/ 26.10.2017 г., с който е приет § 5, „предлаганите изменения в Закона за банковата несъстоятелност са продиктувани от обществения интерес“). Същевременно с придаденото по силата на § 8 обратно действие на уредените в чл. 59, ал. 5 ЗБН основания за относителна недействителност на извършени от банката или от нейни кредитори прихващания се накърнява доверието не само в правната уредба, но и в действията на държавните органи, натоварени с отговорността да поддържат доверието във финансовата стабилност на банките като част от стабилността на държавата. Това предполага оценка на правните актове на банковия регулатор и предприетите въз основа на тях действия от публично овластени лица в производството по несъстоятелност. Както беше посочено по-горе, с Решение № 104 от 15.08.2014 г. Управителният съвет на БНБ е разрешил на квесторите на БНБ да осъществяват платежни операции за целите на погасяване на кредити към поставената под специален надзор банка, като при пълно погасяване на вземане по кредит да предприемат необходимите действия за заличаване на обезпеченията по кредита. БНБ не е поставила ограничения относно вида на платежните операции за погасяване на задълженията към банката, а и към този момент не е съществувала нормативна пречка квесторите на КТБ да приемат изявления на длъжници на банката за прихващане на задълженията им по кредити с насрещни вземания, които са придобили от вложители в банката. По този начин БНБ е създала оправдани правни очаквания за лицата, които в изпълнение на решението й са предприели законосъобразни правни действия за погасяване на задълженията си, които очаквания са

пренебрегнати по конституционно недопустим начин от приетия по-късно закон (според Решение от 5 март 2015 г. по дело C-585/13 на Съда на Европейския съюз, всеки правен субект, у когото административен орган е събудил основателни надежди с конкретни уверения, които му е дал, има право да се позове на принципа на оправданите правни очаквания). При това разпоредбата на § 8 относно момента на прилагане на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 – считано от 20.06.2014 г. (датата на поставяне на КТБ под особен надзор), е приета повече от три години след като тези разпоредби са влезли в сила съобразно общото правило на чл. 5, ал. 5 от Конституцията и са произвели действие занапред (доколкото не им е била придадена изрично обратна сила). С това е допуснато грубо нарушаване на правилата на законодателния процес– конституционно недопустимо е да има обратно действие, независимо от основанията за това, в случаите, когато се обявява начална дата на действие на закон, предхождаща приемането и обнародването му (Решение № 14 от 21.12.2010 г. по к.д.№ 17 от 2010 г.). Това е така още повече, когато с обратна сила се променя действието по време на вече приложен закон с цел преуреждане на приключени правоотношения. В резултат се накърняват по конституционно нетърпим начин принципите на правна сигурност и на защита на оправданите правни очаквания, широко застъпени и в практиката на Съда на Европейския съюз (Решение от 29 април 2004 г. по съединени дела C-487/01 и C-7/02, Gemeente Leusden и Holin Groep; Решение от 26 април 2005 г. по дело C-376/02, „Goed Wonen“; Решение от 14 септември 2006 г. по съединени дела C-181/04 до C-183/04; Решение от 9 юли 2015 г. по дело C-183/14, Salomie и Oltean).

Предвид необходимостта в правовата държава да се гарантира доверието на гражданите към действията на държавните органи и изобщо към установения от Конституцията и законите правен ред, Съдът намира за конституционно нетърпимо закон (в случая оспореният § 5) да засяга доверието в публични регистри, каквито са Имотния регистър, респ. книгите за вписвания, и Централния регистър на особените залози, предназначени да обезпечат сигурността на гражданския оборот. Възстановяване по силата на закона на редовно заличени, въз основа на волеизявления на представляващите кредитора или влезли в сила съдебни решения (чл. 179, ал. 1 ЗЗД и чл. 27, ал. 6 ЗОЗ) обезпечения, при което същите се обявяват за противопоставими на всяко трето лице, което междувременно е придобило съответното имущество свободно от обезпечения, драстично накърнява правната сигурност и напълно обезсмисля идеята за поддържане на публични регистри, осигуряващи яснота, стабилност и сигурност относно притежанието, прехвърлянето и обременяването на правото на собственост.

Още по-нетърпимо е това нарушаване, като се има предвид, че в разглеждания случай е допуснато по отношение само на една категория собственици, придобили имущество, което в миналото е било обезпечено в полза на една определена търговска банка. При това оспорената законова разпоредба не държи сметка за конститутивния характер на вписването на ипотеката и особения залог по българското право (чл. 166, ал. 1 ЗЗД и чл. 2, ал. 1 ЗОЗ), като вписването има значение на елемент от фактическия състав, който поражда ипотечното, респ. заложното право. В този смисъл всеки, който придобива имот, ипотеката върху който е заличена, има легитимното очакване, че собствеността му не е обременена в полза на трето лице, тъй като заличаването погасява ипотеката, а дори и това заличаване да е извършено въз основа на недействителен акт, ипотеката може да се впише наново, но ще има ред от новото вписване (чл. 179, ал. 3 ЗЗД). Няма никакво оправдание от конституционен порядък този правен принцип, обезпечаващ сигурността на гражданския оборот, да бъде пренебрегван при уреждане на последиците от обявяване в несъстоятелност на една определена търговска банка.

Същевременно тъкмо защото оспорените разпоредби се отнасят до едно конкретно производство по банкова несъстоятелност, като резултат те въздействат върху точно определени частноправни отношения (която цел е представена от законодателния орган като значим обществен интерес), при което е конституционно нетърпимо държавата да се намесва в тях и да ги урежда по начин, който тя счита за справедлив и целесъобразен, облагодетелствайки едната страна във вреда на другата. Такова въздействие на държавата върху отношения между равнопоставени субекти, които отношения според българското законодателство се основават на принципите на автономия на волята и свобода на договарянето, е несъвместимо с правовата държава (Решение № 22 от 10.12.1996 г. по к.д.№ 24 от 1996 г., Решение № 17 от 16.12.1999 г. по к.д.№ 14 от 1999 г.).

Състоянието на неплатежоспособност на една търговска банка, което съгласно чл. 8 ЗБН във връзка с чл. 36, ал. 2 от Закона за кредитните институции (ЗКИ) е основание за обявяването ѝ в несъстоятелност, е функция на собствената ѝ дейност, която банката извършва на собствен риск (чл. 2, ал. 1 ЗКИ). Същевременно, доколкото стабилността на банковата система е от решаващо значение за функционирането на националната икономика и като цяло за държавата и обществото (както е подчертано в Решение № 12 от 02.10.2012 г. по к.д.№ 4 от 2012 г.), банките са подложени на детайлно правно регулиране на законово и подзаконово ниво, като законодателството вменява на БНБ редица задължения, подробно

регламентирани в Глава XI от ЗКИ, с цел „осигуряване на надеждно и сигурно управление на банките и на рисковете, на които те са изложени или може да бъдат изложени, както и за поддържане на адекватен на рисковете собствен капитал" (чл. 79, ал. 1 ЗКИ). В същия смисъл е чл. 2, ал. 6 от Закона за Българската народна банка, който предвижда, че БНБ регулира и осъществява надзор върху дейността на другите банки в страната с оглед поддържане стабилността на банковата система и защита интересите на вложителите. В случая с КТБ изложените по-горе факти, обективирани в доклади на самата БНБ, така и в цитирания вече доклад на международна разследваща компания, обуславят извода, че опасността от неплатежоспособност поради необезпеченост на предоставените кредити, е била налице далеч по-рано (като при това е била известна или е следвало да бъде известна на надзорния орган), поради което в крайна сметка обявяването на банката в несъстоятелност е функция не само на лошото й управление, но и на вероятно проявено бездействие от страна на БНБ чрез банковия надзор. В този смисъл приемането от държавата в лицето на законодателния орган на оспорената законова уредба, нарушаваща по конституционно нетърпим начин основни правни принципи и законно придобити права, е предизвикано и от пасивното поведение на самата държава при упражняване на надзорните й функции за поддържане стабилността на банковата система. В правовата държава обаче е „конституционно недопустимо лошото управление да обосновава засягане и ограничаване на основни конституционни права на гражданите" (Решение № 6 от 15.07.2013 г. по к.д.№ 5 от 2013 г.).

По съображенията, изложени по-горе относно формулировката им, Съдът намира разпоредбата на чл. 60б, ал. 2 ЗБН, както и тази на § 5 (конкретно относно възстановяването на обезпеченото главно задължение) за неясни до степен на неразбираемост, която е непреодолима по тълкувателен път и която поставя под съмнение способността им изобщо да регулират обществените отношения, до които се отнасят– попълването на масата на несъстоятелността на банката. Както е посочено в Решение № 11 от 05.10.2010 г. по к.д.№ 13 от 2010 г., правовата държава „не може да приеме в законите да се формулират текстове, предварително ампутирани в юридически план и с неясно предназначение". Правната сигурност като компонент на правовата държава изисква законовите разпоредби да са ясни, точни, непротиворечиви, разбираеми, прецизни, недвусмислени и взаимносвързани, за да могат правните субекти да изведат от тях предписвания модел за поведение (Решение № 9 от 30.09.1994 г. по к.д.№ 11 от 1994 г., Решение № 5 от 26.09.2002 г. по к.д.№ 5 от 2002 г., Решение

№ 3 от 21.03.2012 г. по к.д.№ 12 от 2011 г., Решение № 5 от 19.04.2019 г. по к.д.№ 12 от 2018 г.). Заедно с това принципът на правовата държава изисква разпоредбите по прилагане на даден правен институт да бъдат не само точно и ясно разписани, но да са формулирани в тясна близост и унисон с неговата правна същност и предназначение, да съобразяват контекста, в който този институт се прилага (Решение № 17 от 08.11.2018 г. по к.д.№ 9 от 2018 г.). Както беше посочено по-горе, по правните си последици разпоредбите както на чл. 60б, така и на чл. 60а постигат ефекта на абсолютна нищожност, която е несъвместима и явно надхвърляща конституционно допустимата мяра на навлизане в чужда правна сфера за попълване на масата на несъстоятелността, която цел в законодателството се постига посредством норми, съдържащи елементите на института на относителната недействителност и имащи присъщите на него правни последици.

По изложените съображения Конституционният съд намира, че оспорените законови разпоредби противоречат на установения в чл. 4, ал. 1 от Основния закон принцип на правовата държава.

Според установената практика на Съда, принципът на пропорционалността като мерило за конституционно допустима намеса на държавата в материята на конституционните права, допуска тяхното ограничаване, но само за защита на друга конституционна ценност или конституционно оправдана цел (Решение № 20 от 14.07.1998 г. по к.д.№ 16 от 1998 г., Решение № 1 от 26.03.2002 г. по к.д.№ 17 от 2001 г., Решение № 15 от 21.12.2010 г. по к.д.№ 9 от 2010 г., Решение № 2 от 31.03.2011 г. по к.д.№ 2 от 2011 г., Решение № 14 от 04.11.2014 г. по к.д.№ 12 от 2014 г., Решение № 2 от 12.03.2015 г. по к.д.№ 8 от 2014 г., Решение № 7 от 17.09.2019 г. по к.д.№ 7 от 2019 г.). В случая такова основание липсва. Защитата на конкуриращ частен интерес, какъвто е този на вложителите и останалите кредитори на обявена в несъстоятелност търговска банка, не може да бъде легитимно основание за ограничаване или отнемане на конституционни права на други частноправни субекти. В този смисъл оспорените законови разпоредби накърняват по конституционно нетърпим начин гарантираното от Основния закон право на собственост в широкия смисъл на това понятие, разбирано като имущество изобщо, вкл. вземания (Решение № 22 от 10.12.1996 г. по к.д. № 24 от 1996 г., Решение № 17 от 16.12.1999 г. по к.д. № 14 от 1999 г., Решение № 7 от 10.04.2001 г. по к.д.№ 1 от 2001 г., Решение № 7 от 29.09.2009 г. по к.д.№ 11 от 2009 г.).

Въз основа на гореизложеното Съдът приема, че оспорените разпоредби на ЗБН са противоконституционни поради нарушаване на

принципа на гарантиране и неприкосновеност на частната собственост (чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията).

Именно защото оспорената законова уредба е предназначена да породи действие при уреждане на правните последици от обявяване в несъстоятелност на една определена търговска банка, като резултат както длъжниците на тази банка, респ. техните универсални и частни правоприемници, така и нейните кредитори, които се ползват от тази уредба, са поставени в неравностойно положение спрямо всички останали страни по правоотношения с банки, които занапред биха били обявени в несъстоятелност. За тях ще намерят приложение разпоредбите на ЗБН, които имат общ характер (от оспорените в настоящото производство разпоредби такива са само тези на чл. 60а и чл. 60б– ако не като цел, то поне от гледна точка на тяхното съдържание и формулировка). Това разграничение също е несъвместимо с принципа на правовата държава, в която подобните случаи трябва да се третират еднотипно и да не се допуска диференциация в законодателните разрешения по чужди на Конституцията критерии (Решение № 10 от 03.12.2009 г. по к.д.№ 12 от 2009 г.). Съдът е имал възможност да подчертае в практиката си, че в правовата държава законодателят е обвързан да урежда сходните случаи по еднакъв начин, а различните– по различен начин, тъй като само по този начин може да се гарантира равенството пред закона и да се осигури справедливост в обществото (Решение № 3 от 27.06.2013 г. по к.д. № 7 от 2013 г., Решение № 12 от 27.07.2018 г. по к.д.№ 1 от 2018 г.). Липсва каквото и да е оправдание от конституционен ранг кредиторите и длъжниците на една определена търговска банка да бъдат третирани по-различно спрямо всички останали правни субекти в идентично правно положение. Във връзка с това Съдът намира за необходимо да отбележи, че вложителите в една банка имат легитимното очакване да получат пълния размер на вложенията си, но адресат на тези очаквания е самата банка, тъй като тя управлява вложенията и извършва кредитиране за собствена сметка и на собствен риск (чл. 2, ал. 1 от Закона за кредитните институции) и при добро управление би следвало да разполага с имущество, достатъчно за удовлетворяване на всички вземания. В случай, че банката бъде обявена в несъстоятелност, вложителите имат към държавата легитимното очакване да получат гарантирания от закона лимитиран размер, определен в чл. 4, ал. 1 ЗГВБ, при което няма конституционно оправдание държавата със закон да се домогва да осигури по-голям размер в полза на вложителите на една определена банка, и то накърнявайки по недопустим начин правата на останалите кредитори и други трети лица. В този смисъл оспорената

законова уредба е насочена да защити не значим „обществен интерес“, а по-скоро частен. Дори и общественият интерес, който във финансовия сектор е свързан с поддържане на стабилността на банковата система, изисква държавата в лицето на БНБ чрез банковия надзор да упражнява постоянен и стриктен контрол върху начина, по който функционират търговските банки, а не пост фактум да приема извънредно, несъвместимо с основни правни принципи законодателство, насочено да поправи последиците от проявеното в това отношение бездействие. Този законодателен подход не може да бъде оправдан с никакви съображения за „справедливост“– държавата, която според Конституцията е правова, не може да осигурява справедливост иначе, освен чрез отстояване върховенството на правото (Решение № 12 от 13.10.2016 г. по к.д.№ 13 от 2015 г.).

По изложените съображения Съдът намира, че оспорените разпоредби от ЗБН (с изключение на чл. 60а и чл. 60б, чиято формулировка не позволява да бъдат отнесени конкретно до производството по несъстоятелност на КТБ) нарушават конституционната повеля на чл. 6, ал. 2 от Основния закон за равнопоставеност пред закона като конституционен принцип, който стои в основата на гражданското общество и държавата (Решение № 14 от 10.11.1992 г. по к.д.№ 14 от 1992 г.). Както е имал възможност вече да отбележи Съдът, принципът вменява в задължение на държавата да третира равно всички, които биват засегнати от нейни действия или решения. Нарушаването на този конституционен императив се квалифицира като произвол, представляващ нарушение на обективен критерий като мащаб за справедливост (Решение № 1 от 27.01.2005 г. по к.д.№ 8 от 2004 г.)

В обобщение на изложеното, Конституционният съд намира, че оспорените разпоредби на ЗБН са противоконституционни като нарушаващи принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията), принципа на равнопоставеност пред закона (чл. 6, ал. 2 от Конституцията), принципа на гарантиране и неприкосновеност на частната собственост (чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията).

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни разпоредбите на § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1 и 2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за

изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.) и чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.).

Особено мнение на съдията Гроздан Илиев

Поддържам разбирането си за недопустимост на искането на Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) в частта, с която е допуснато за разглеждане по същество за установяване на противоконституционност на § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1-2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн., ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн., ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн., ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.) и чл. 60б, ал. 1, ал. 2 и ал. 3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн., ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.).

Съгласно разпоредбата на чл. 150, ал. 4 от Конституцията правомощията на ВАдвС са значително ограничени, може да сезира Конституционния съд само на основание по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията – за установяване противоконституционност на закон, с който пряко/непосредствено се нарушават права и свободи на гражданите, каквито несъмнено са закрепените в Конституцията лични и политически права, които са присъщи на човека и всеки гражданин и са неотменими. Редакцията на разпоредбата е идентична с тази на чл.150, ал. 3, отнасяща се до правомощията на омбудсмана. Според мотивите към законопроекта ВАдвС може да сезира Конституционния съд само в случаите, когато със закон се засягат основните права на гражданите. (В този смисъл Определение № 1 от 2020 г. по к. д. № 8/2020 г., Определение № 1 от 2019 г. по к. д. № 1/2019 г., Определение № 2 от 2016 г. по к. д. № 12/2015 г., Определение № 8 от 2010 г. по к. д. № 14/2010 г.).

Предмет на искането по настоящето дело са разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност, с които се урежда производството по несъстоятелност на банка поради неплатежоспособност, настъпила при

осъществяване на търговската ѝ дейност, като активен участник във финансовата и икономическата политика на държавата. Прегледът на оспорените разпоредби дава основание за извода, че уреждат правоотношенията между банката, обявена в несъстоятелност, и нейните длъжници – основно юридически лица. Или става дума за търговски правоотношения между банката като търговец и кредитополучателите, като страна по търговските сделки. Гражданите като вложители не участват в производството по несъстоятелност. Фондът за гарантиране на влоговете в банките е институцията, която се суброгира във вземанията на гражданите и участва в производството като привилегирован кредитор на банката.

От изложеното става ясно, че се оспорва конституционосъобразността на разпоредби, които уреждат търговска/стопанска дейност и имат за пряк адресат търговци, а не граждани в това им качество. Оспорената уредба обаче не попада в обхвата на конституционно установената компетентност на ВАдвС, която е ограничена до случаите на противоконституционност на закон, с който пряко се нарушават права и свободи на гражданите. В случая не е налице пряко засягане на права и свободи на гражданите от оспорените разпоредби, като предпоставка за допустимост на искането. В съобразителната му част липсват съображения в тази насока. Изискването за наличие на пряко противоречие на оспорената норма на закон със съответната конституционна разпоредба е трайно застъпено и в практиката на КС – Решение № 4 от 15.03.2007 г. по к. д. № 10 от 2006 г.; Решение № 11 от 3.07.2018 г. по к. д. № 8/2008 г.; Определение № 2 от 12.04.2016 г. по к. д. № 12 от 2015 г.; Определение №1 от 21.02.2019 г. по к. д. № 1/2019 г. Подробни съображения за липсата на процесуална легитимация на ВАдвС да инициира производство в аналогични случай съм изложил в особените мнения по к. д. № 1 от 2017 г.; к. д № 11 от 2017 г.; к. д. № 3 от 2019 г., поради което не се налага да ги повтарям. В подкрепа на разбирането ми за отсъствие на процесуална легитимация на ВАдвС са и Решение № 11 от 18.12.2007 г. по к. д. № 6 от 2007 г.; Определение № 8 от 2 декември 2010 г. по к. д. № 14/2010 г.; Определение № 2 от 12.04.2016 г. по к. д. № 12 от 2015 г.; Определение № 1 от 21.02.2019 г. по к. д. №1 от 2019 г.; Определение № 1 от 29.09. 2020 г. по к. д. № 8 от 2020 г.

ВАдвС поддържа, както по всяко искане, с което сезира Конституционния съд, наличие на противоконституционност на оспорените разпоредби, твърдейки, че противоречат на принципа на правовата държава – чл. 4, ал. 1 от Конституцията. В тази част искането за обявяване противоконституционност на оспорените разпоредби също е извън обхвата на правомощията на вносителя по чл. 150, ал. 4 от

Конституцията, защото разпоредбата на чл. 4 закрепва принципа на правовата държава – това е норма принцип, която не урежда конкретни права и свободи на гражданите, които непосредствено да са нарушени с оспорената разпоредба. В тези случаи щом като счита, че законът не съответства на конституционни принципи, какъвто е принципът на правовата държава – чл. 4 от Конституцията, дори да се приеме, че нарушението на последния индиректно/косвено да води до засягане и на правата и свободите на гражданите, то не може да бъде предмет на искане по чл. 150, ал. 4 от Конституцията. В този и други подобни случаи ВАдвС не разполага с правомощието за пряко сезиране на Конституционния съд. При твърдяната противоконституционност той разполага с възможността да уведоми органите по чл.150, ал.1 от Конституцията, които извършват самостоятелна преценка за наличие на основанията по чл.149, ал.1 от Конституцията, за да сезират Конституционния съд. В този смисъл е и последователната практика на Конституционния съд, намерила израз в Решение № 11 от 18.12.2007 г. по к. д. № 6/2007 г.; Определение № 8 от 02.12.2010 г. по к. д. № 14 от 2010 г.; Определение № 2 от 12.04.2016 г. по к. д. № 12 от 2015 г.; Определение № 1 от 21.02.2019 г. по к. д. № 1 от 2019 г.; Решение №11 от 2018 г. по к. д. № 8 от 2018 г.

По изложените съображения приемам, че искането на ВАдвС за установяване противоконституционност на оспорените разпоредби от Закона за банковата несъстоятелност като недопустимо трябваше да бъде отклонено и производството по делото прекратено, а искането се върне на вносителя му.

Решение № 9 от 2 юли 2021 г. по конституционно дело № 9/2021 г.[9]

Делото е образувано по искане на 66 народни представители за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5 във връзка с чл. 206, ал. 1 във връзка с ал. 3 и във връзка с чл. 208, ал. 1; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, и чл. 208, ал. 1 във връзката им с чл. 271; чл. 209, ал. 3, изречение второ спрямо изречение първо; чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 от Изборния кодекс, както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.).

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове – Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова–Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 2 юли 2021 г. конституционно дело № 9/2021 г., докладвано от съдия Филип Димитров.

Производството е на основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо във връзка с чл. 150, ал. 1 от Конституцията на Република България (Конституцията).

Конституционното дело е образувано на 07.05.2021 г. по искане на 66 народни представители от 45-то Народно събрание на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5 във връзка с чл. 206, ал. 1 във връзка с ал. 3 и във връзка с чл. 208, ал. 1; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, и чл. 208, ал. 1 във връзката им с чл. 271; чл. 209, ал. 3, изречение второ спрямо изречение първо; чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) (ИК), както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) (ПЗРЗИДИК).

С определение № 3 от 20.05.2021 г. по к. д. № 9/2021 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането за

[9] Обн., ДВ, бр. 58 от 13.07.2021 г.

установяване на противоконституционност на разпоредбите на: чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5, чл. 206, ал. 1 и ал. 3, чл. 208, ал. 1, чл. 209, ал. 3, изречение второ, чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“, чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 ИК (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.), както и на разпоредбите на § 63 и § 64 ПЗРЗИДИК (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) и е отклонил искането в останалата част като недопустимо.

Със същото определение и на основание чл. 20а, ал. 1 и ал. 3 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) са конституирани заинтересувани институции и са поканени да дадат писмени мнения по предмета на делото изтъкнати специалисти от науката и практиката.

По делото са постъпили правни мнения от: проф. д.ю.н. Вихър Кискинов, проф. д-р Георги Димитров и Румен Ненков. Експертни мнения са представили: проф. д-р Михаил Константинов и проф. д-р Олга Георгиева. Според проф. Вихър Кискинов действащата уредба на машинното гласуване е несистематична, непълна и не предоставя достатъчно законови гаранции за произвеждане на парламентарни избори при спазване принципите на избирателното право, прогласени в Конституцията. Проф. Георги Димитров излага аргументи за неоснователност на искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на: чл. 212, ал. 5, чл. 206, ал. 1 и 3, чл. 208, ал. 1, чл. 209, ал. 3, изречение второ, чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“, чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 ИК. Румен Ненков намира искането за неоснователно по отношение на разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, 60, ал. 2 и 61, ал. 7 ИК и на § 63 ПЗРЗИДИК и за основателно по отношение на разпоредбите на чл. 208, ал. 1 в частта „в случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269“, чл. 212, ал. 1, чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 ИК и на § 64 ПЗРЗИДИК. Според проф. Михаил Константинов разпоредбите, регламентиращи машинното гласуване, противоречат на чл. 10 от Конституцията и на принципите на прозрачност и достъпност на изборния процес. Проф. Олга Георгиева изразява становище за неоснователност на доводите на вносителите на искането по отношение на разпоредбите, уреждащи машинното гласуване.

Конституираните заинтересувани институции и останалите поканени специалисти от науката и практиката не са представили писмени становища и правни мнения по делото.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото правни и експертни мнения и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Оспорените законови разпоредби следва да бъдат разгледани в три групи според техния предмет:

- Относно гласуването с бюлетина за машинно гласуване и изключенията от него (чл. 206, ал. 1 и ал. 3, чл. 208, ал. 1, чл. 209, ал. 3, изречение второ, чл. 212, ал. 5, чл. 213а, ал. 4 в частта: „20“, чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 ИК);

- Относно прекратяването на мандата на членовете на Централната избирателна комисия (ЦИК) и правилата относно конституиране на нова ЦИК (чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7 ИК и § 63 ПЗРЗИДИК);

- Относно § 64 ПЗРЗИДИК.

1. Относно гласуването с бюлетина за машинно гласуване и изключенията от него.

Вносителите излагат съображения, че оспорените разпоредби от тази група противоречат на принципите на общо, равно и пряко избирателно право с тайно гласуване (чл. 10 на Конституцията).

Разпоредбите на чл. 212, ал. 5, чл. 206, ал. 1 и ал. 3 и чл. 208, ал. 1 ИК са оспорени с твърдение за противоречие с принципа на равно избирателно право (чл. 10 от Конституцията), който според вносителите означава „еднакво за всички“ и никакви съображения от технически, финансов или организационен характер не могат да оправдаят решението на законодателя да създава неравнопоставеност между гражданите (чл. 6, ал. 2 от Конституцията) и да отнемат свободата на избор на всеки избирател с какъв вид бюлетина да упражни своя вот.

Съгласно чл. 206, ал. 1 ИК „в избирателната секция избирателят гласува с бюлетина за машинно гласуване, освен в случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269“. Според първото изключение (чл. 212, ал. 5 ИК) „машинно гласуване не се произвежда в избирателни секции в страната с по-малко от 300 избиратели, при гласуване с подвижна избирателна кутия, в избирателни секции в лечебни заведения, домове за стари хора и други специализирани институции за предоставяне на социални услуги, в избирателни секции на плавателни съдове под българско знаме, както и в избирателни секции извън страната, за образуването на които са подадени

по-малко от 300 заявления по чл. 16, ал. 1 или в които на последните избори са гласували по-малко от 300 избиратели“, а според второто изключение (чл. 269 ИК) „в случаите, когато поради възникнали непреодолими външни обстоятелства машинното гласуване се окаже невъзможно, секционната избирателна комисия уведомява незабавно районната избирателна комисия и Централната избирателна комисия. Гласуването продължава с хартиени бюлетини. Гласовете от техническото устройство за гласуване се отчитат, като се преброяват контролните разписки по чл. 268, ал. 5“. Съгласно чл. 206, ал. 3 ИК „избирател, който гласува с бюлетина за машинно гласуване, не може да гласува с хартиена бюлетина“. Съгласно чл. 208, ал. 1 ИК „в случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269 гласуването се извършва с общи хартиени бюлетини по образец, утвърден от Централната избирателна комисия“.

Действащата българска Конституция, като следва постиженията на съвременния демократичен конституционализъм, прокламира принципите на всеобщо, равно и пряко избирателно право с тайно гласуване (чл. 10 от Конституцията). Основният закон не урежда вида на изборната система (Решение № 8/1993 г. по к. д. № 5/1993 г.), реда и условията за упражняване на избирателното право, както и условията, организацията и реда за произвеждане на изборите в Република България – „дейност, която представлява администриране и организация на изборния процес с цел да се осигури свободно и безпрепятствено във всяко отношение упражняване на избирателното право на всеки гражданин и не допуска създаване на ограничения (извън установените на конституционно ниво) за неговото упражняване.“ (Решение № 3/2017 г. по к. д. № 11/2016 г.). Разпоредбата на чл. 42, ал. 2 изрично възлага на законодателя да определи със закон организацията и реда за произвеждане на избори. Разпоредбата на чл. 10 от Основния закон закрепва принципи, които трябва да бъдат следвани при законодателната уредба на очертания на конституционно равнище кръг обществени отношения. Принципите, заложени в чл. 10, се въплъщават в подробната уредба, възложена на законодателния орган с чл. 42, ал. 2 (Решение № 12/2011 г. по к. д. № 11/2011 г., Решение № 9/2016 г. по к. д. № 8/2016 г.). С това конституционният законодател се вмества в установеното за съвременния конституционализъм положение, че основните начала на изборния процес трябва да се регламентират в Конституцията, а условията, организацията и редът за произвеждане на изборите – в закони и други актове. Основният закон предоставя преценката за подходящата система на гласоподаване на дискрецията на законодателя, чиято правна уредба следва да е съобразена с принципите, установени в чл. 10.

Конституционният съд е последователен в своята практика относно същностните характеристики на избирателното право. В обобщен вид те са изведени в мотивите на Решение № 3 от 23.2.2017 г. по к. д. № 11/2016 г., в които се посочва, че: „според действащата конституционна уредба избирателното право на гражданите се характеризира като политическо по съдържание, основно субективно право, което пряко произтича от народния суверенитет. То се явява основно средство за реализиране на демократичното управление – чрез неговото упражняване се конституират най-важните структури на държавната власт и се осъществява политически контрол над тяхната дейност. Принципите, въз основа на които се формира това основно право, са установени в чл. 10 от Конституцията – всеобщо, равно и пряко избирателно право при тайно гласуване“.

Избирателното право е „общо“. Като постижение на модерния конституционализъм избирателното право е „всеобщо“ – негов носител е всеки гражданин на държавата, независимо от пол, раса, език, имущество, професия, обществено положение, образование, религия или политически убеждения. Този принцип не се накърнява от възприетите в демократичните държави изисквания за упражняването на избирателното право – достигане на определена възраст, гражданство, местоживеене, правоспособност и дееспособност. Всеобщото избирателно право е предпоставка за равното избирателно право: всички граждани, отговарящи на определени изисквания, притежават избирателни права. Оспорените разпоредби на ИК не накърняват този принцип.

Избирателното право е „равно”. Всеки избирател има право на един глас, равен по тежест на гласа на всеки друг избирател в конкретния изборен процес (съгласно максимата „Един човек – един глас – една тежест!“). Конституционният съд поддържа в своята практика, че „равенството в избирателното право е един от съществените елементи на конституционния принцип, че цялата държавна власт, която произтича от народа, се осъществява от него чрез органите, предвидени в Конституцията (чл. 1, ал. 1). Равенството в избирателното право изисква всеки избирател да има равни права при упражняване правото си на избор“ (Решение № 1/2009 г. по к. д. № 5/2009 г.). Ето защо не могат да бъдат споделени твърденията на вносителите, че обстоятелството, че избирателите ще гласуват по различен начин – в част от секциите с хартиена бюлетина, а в друга част с бюлетина за машинно гласуване – е основание за противоконституционност на разпоредбите на чл. 212, ал. 5, чл. 206, ал. 1 и ал. 3 и чл. 208, ал. 1 ИК. Съгласно чл. 3, ал. 2 ИК „всеки избирател има право на един глас“, чл. 206, ал. 2 ИК изрично предвижда, че „гласуването с бюлетина за машинно

гласуване е равностойно на гласуването с хартиена бюлетина“, а чл. 206, ал. 3 ИК определя, че „избирател, който гласува с бюлетина за машинно гласуване, не може да гласува с хартиена бюлетина“. Доколкото законът не предвижда различна тежест на гласовете, подадени от избирателите чрез хартиена бюлетина, и гласовете, подадени от избирателите чрез бюлетина за машинно гласуване, не е налице нарушаване на принципа на равно избирателно право. И в двата случая избирателят гласува с бюлетина, която лично попълва (на ръка или чрез машина).

Бюлетината за машинно гласуване е проектирана по същия начин както хартиената бюлетина, като ЦИК утвърждава с решение образеца на бюлетината (чл. 212, ал. 3 ИК). По своята същност бюлетината за машинно гласуване не е нищо друго освен пренасяне и визуализиране на текста от хартиената бюлетина върху електронен носител. За съответния вид избор се създава обща бюлетина върху визуален или тактилен терминал, на която гласоподавателят отбелязва по еднозначен начин своя вот (чл. 212, ал. 2 ИК). В допълнение, разпоредбата на чл. 206, ал. 4 ИК предвижда приложимост на правилата за гласуване с хартиена бюлетина към гласуването с бюлетина за машинно гласуване.

Следва да бъде посочено, че неточно в целия текст на искането на вносителите се използва понятието „машинно гласуване“ с довода, че в едни случаи избирателят гласува с машина, а в други – с бюлетина. Съгласно ИК гласуването се извършва „с бюлетина за машинно гласуване“ (чл. 206, ал. 1 ИК) и „с общи хартиени бюлетини“ (чл. 208, ал. 1 ИК). В този смисъл и в двете хипотези избирателят гласува с бюлетина по образец, която е с идентично съдържание и не се различава по своите външни – видими реквизити (чл. 212, ал. 3, предл. първо ИК). Различен е начинът на преброяване на бюлетините – при гласуване с хартиени бюлетини преброяването се извършва от секционната избирателна комисия, а при гласуването с машина тази отнемаща време и евентуално допускаща съмнения във верността на резултата дейност е заменена от автоматично преброяване на гласовете от самата машина. Законът предвижда равно третиране на гласуването с бюлетина за машинно гласуване и с хартиена бюлетина (чл. 206, ал. 2 ИК).

Видно от изложеното законът третира по един и същ начин гласуването чрез хартиена бюлетина и чрез бюлетина за машинно гласуване, като използва термина „равностойни“ и въвежда еднакви правила за гласуването. Начинът на гласуване – чрез отбелязване на вота върху хартиена бюлетина, върху бюлетина за машинно гласуване или по друг

начин, по който се упражнява правото на глас – е въпрос на законодателна целесъобразност, която сама по себе си не подлежи на контрол за конституционност, стига законът да спазва принципите на избирателното право, установени в чл. 10 от Конституцията, и в частност да предвижда равно третиране на всички гласове, независимо от начина на тяхното подаване, което в настоящия случай е постигнато.

Не могат да бъдат споделени и доводите на вносителите за нарушаване на принципа на равенство на гражданите пред закона и забрана за дискриминация, прокламиран в чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Посоченият конституционен принцип има смисъл на изискване за еднакво третиране на гражданите от законодателя. В Решение № 10/2016 г. по к. д. № 3/2016 г. Конституционният съд отбелязва, че „равенството пред закона означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и задължение за еднаквото им третиране от държавната власт. Принципът за равенството е равенство на гражданите пред закона, като законът може за едно и също право или задължение да предвижда диференциация, но това не води до извод за нарушаване на посочения конституционен принцип, ако диференциацията се основава на определен критерий и на него отговарят всички от една група субекти“ (в този смисъл и Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г. и Решение № 6/2010 г. по к. д. № 16/2009 г.).

Като предвижда, че в избирателната секция избирателят гласува с бюлетина за машинно гласуване (чл. 206, ал. 1 ИК), а в случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269 ИК гласуването се извършва с общи хартиени бюлетини (чл. 208, ал. 1 ИК), законодателят не нарушава конституционната забрана за дискриминация, тъй като нито ограничава права, нито предоставя привилегии по отношение на някоя от определените групи субекти на основание на някой от посочените в чл. 6, ал. 2 от Основния закон конституционно защитени признаци – раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение или имуществено състояние. Основният закон не регламентира задължение за законодателя да осигури свобода на избор на всеки избирател с какъв вид бюлетина да упражни своя вот. Начинът на подаване на гласа – с бюлетина за машинно гласуване, с хартиена бюлетина или по друг начин – не е свързан с конституционно защитено право на избирателите. Щом независимо от технологията на гласуване, законът предвижда равно третиране на различните начини на гласуване и обезпечава спазването на конституционните принципи на избирателното право в различните

хипотези, то законодателният орган е действал в пределите на допустимата законодателна целесъобразност.

Мотивите на законодателя за целесъобразността на тази диференциация са без значение за конституционосъобразността на оспорените разпоредби, тъй като последните не въвеждат различно третиране на избирателите на основание на някой от горепосочените признаци за дискриминация. Доколкото съществува, диференциацията представлява конституционно допустима преценка на законодателя по целесъобразност и се основава на обективни и законоустановени критерии: избирателни секции в страната с по-малко от 300 избиратели; при гласуване с подвижна избирателна кутия; в избирателни секции в лечебни заведения, домове за стари хора и други специализирани институции за предоставяне на социални услуги; в избирателни секции на плавателни съдове под българско знаме; в избирателни секции извън страната, за образуването на които са подадени по-малко от 300 заявления по чл. 16, ал. 1 или в които на последните избори са гласували по-малко от 300 избиратели (чл. 212, ал. 5 ИК); в случаите, когато поради възникнали непреодолими външни обстоятелства машинното гласуване се окаже невъзможно (чл. 269 ИК), и всички от съответната група субекти са еднакво третирани от закона.

Избирателното право е „пряко". Това означава избирателят да гласува лично и непосредствено за кандидати, които, след събирането на определен брой гласове, получават мандат. Волята на избирателя се отразява непосредствено на изборния резултат – за разлика от непреките избори, при които избирателите гласуват напр. за „избирателна колегия" (лица, които избирателите упълномощават да гласуват на свой ред за конкретни кандидати). Принципът на пряко избирателно право предполага органите на държавна власт, за които се гласува, да се формират непосредствено въз основа на предпочитанията на избирателите, изразени в изборния процес, и е проявление на принципа на пряко осъществяване на властта от народа (чл. 1, ал. 2 от Конституцията).

Твърдението на вносителите, че така, както е уредено в ИК, гласуването не е пряко, тъй като е опосредено от машина и компютърния специалист, програмирал съответния софтуер, не е основателно. Използването на бюлетини за машинно гласуване самò по себе си не засяга по какъвто и да е начин принципа на прякото избирателно право, доколкото и по силата на атакуваните разпоредби на ИК избирателите продължават пряко да участват във формирането на изборните органи на държавна власт. Когато не се упражнява пряко от народа, държавната власт се упражнява

именно от избирани от суверена представители, които по силата на упълномощаването чрез изборите получават демократична легитимност да упражняват принадлежащата на суверена власт. Предвиденият в Основния закон изборен орган на държавна власт се конституира чрез политическата воля на избирателите, която се преобразува в мандат с акта на пряко упражняване на избирателното право (Решение № 5/2001 г. по к. д. № 5/2001 г.).

Промяната на материалния носител, върху който е отразен гласът на избирателя, не променя характера на избирателното право като пряко.

Предвид изложеното до тук не могат да се приемат доводите в искането за противоречие на оспорените разпоредби от тази група с принципите на чл. 10 от Конституцията, с принципа на равенство пред закона (чл. 6, ал. 2 от Конституцията) и с принципа на непосредствено осъществяване на властта от народа (чл. 1, ал. 2 от Конституцията).

Избирателното право се осъществява „с тайно гласуване“. Разпоредбата на чл. 3, ал. 1 ИК предвижда, че независимо дали се използва хартиена бюлетина или бюлетина за машинно гласуване, „изборите се произвеждат въз основа на всеобщо, равно и пряко избирателно право с тайно гласуване и осигуряват свободно изразяване на волята на избирателите. Гласуването е задължително, извършва се лично от избирателя и представлява изпълнение на гражданския му дълг“.

Вносителите поддържат, че машинното гласуване не е съвместимо с принципа на публичност и прозрачност и изискването за контрол над изборния процес, както и че не са предвидени достатъчно гаранции срещу софтуерни грешки или манипулации. Съдът намира тези твърдения за неоснователни.

Прозрачността на изборния процес е същностно характеристика на изборите в демократичното общество. Поради това разпоредбите относно гласуването с бюлетина за машинно гласуване следва да предвидят възможност за обществена проверка и контрол, включително наблюдението на изборния процес и на установяването на изборния резултат. Разпоредбите на чл. 57, ал. 1, т. 29, чл. 114, чл. 213, чл. 213а, чл. 268, чл. 271, чл. 272, чл. 283 и чл. 288а ИК очертават правната рамка, която отговаря на тези изисквания. Обстоятелството, че е теоретично мислимо машините за гласуване да допускат софтуерни грешки или да бъдат манипулирани, не е основание за установяване на противоконституционност на оспорените разпоредби, които въвеждат като правило гласуването с бюлетина за машинно гласуване, както и изключенията от него.

Гласуването с бюлетина за машинно гласуване е въведено с приемането на ИК през 2014 г. (обн. ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г.). Въведено е като общ ред, прилаган към всички видове избори, равностойно на гласуването с хартиена бюлетина (чл. 206, ал. 2 ИК). Избирател, който гласува с бюлетина за машинно гласуване, не може да гласува с хартиена бюлетина (чл. 206, ал. 3 ИК). Избирателят гласува в избирателната секция с бюлетина за машинно гласуване чрез специализирани устройства за гласуване – машини (чл. 212, ал. 1 ИК). И в двата случая избирателят гласува с бюлетина – хартиена или за машинно гласуване. Гласуването с бюлетина за машинно гласуване по смисъла на действащия ИК е вид електронно гласуване (електронното гласуване се дели на интернет гласуване – i-voting и машинно гласуване – m-voting), използващо технология за гласоподаване с електронни средства (машини) в контролирана среда (чл. 213, ал. 2 ИК). Гласуването е в контролирана среда (в избирателни секции под контрола на изборната администрация) за разлика от гласуването по пощата, или чрез интернет терминали, което е гласуване в неконтролирана среда (в отсъствие на представители на изборната администрация).

Като вид електронно гласуване, възприетият с ИК модел на гласуване с бюлетина за машинно гласуване чрез специализирани устройства за гласуване (машини) в контролирана среда следва да отговаря на изискванията за сигурност и надеждност, поставени в Кодекса за добрата практика по изборните въпроси на Съвета на Европа („Code of Good Practice in Electoral matters“). Действащият ИК съдържа тези изисквания, изброени в логическа последователност в 17 точки (чл. 213, ал. 2 ИК).

Съгласно чл. 213а ИК ЦИК осигурява техническите устройства за машинно гласуване чрез наемане или закупуване; Държавната агенция „Електронно управление“ съвместно с Българския институт за стандартизация и Българския институт по метрология удостоверяват съответствието на доставения тип техническо устройство за машинно гласуване с изискванията по чл. 213, ал. 3 ИК; в процеса на удостоверяването може да участват и представители на партиите, коалициите и инициативните комитети, регистрирани за участие в изборите, на български неправителствени организации, които са регистрирали наблюдатели за съответния вид избор, и на Българската академия на науките; когато при удостоверяването се установи несъответствие на устройствата за машинно гласуване с принципите по чл. 3 ИК, ЦИК провежда съответния избор само с хартиени бюлетини и възлага на доставчика на устройствата да отстрани несъответствията.

Конституционният съд вече е имал възможност да посочи в Решение № 4/2011 г. по к. д. № 4/2011 г., че: „самò за себе си електронното гласуване не е противоконституционно“ и „принципно не е в противоречие с международни договори, по които Република България е страна“, както и че: „Конституционният съд е наясно, че електронното гласуване е адекватна на съвременните реалности възможност, която разширява и улеснява участието на гражданите в изборите“. Уредбата в ИК на гласуването с бюлетина за машинно гласуване чрез електронни средства (машини) в контролирана среда дава законови гаранции както за всеобщо, равно, пряко и лично упражняване на правото на глас, така и за доброволност, автентичност на волеизявлението на гласуващия, тайна на вота и упражняване на правото на глас само един път в едни избори и за спазването на принципите на публичност и прозрачност на изборния процес. Електронната система за машинно гласуване се проектира, осъществява и поддържа, така че да гарантира, че всеки избирател подава само един глас за всеки вид избор и че всеки глас се съхранява и преброява само един път (чл. 213, ал. 2, т. 9 ИК). Доброволността и автентичността на волеизявлението на гласуващия се гарантират от разпоредбите на чл. 263, ал. 1, чл. 264, ал. 1 и чл. 268 ИК. Гласуването с бюлетина за машинно гласуване се извършва в контролирана среда. Предвиден е контрол както върху процеса на удостоверяване на съответствието на техническите устройства за машинно гласуване (чл. 213а ИК) и при преброяване на гласовете (чл. 271, чл. 213, ал. 2, т. 11 ИК), така и в случаите, когато поради възникнали непреодолими външни обстоятелства машинното гласуване се окаже невъзможно и гласуването продължи с хартиени бюлетини (чл. 269, изр. трето, чл. 213, ал. 2, т. 11 ИК). В този случай гласовете от техническото устройство за гласуване се отчитат, като се преброяват контролните разписки по чл. 268, ал. 5 ИК.

Уредбата на гласуването с бюлетина за машинно гласуване дава и необходимите гаранции, че самият избирател е в състояние да провери начина, по който електронната система регистрира неговия вот. Според чл. 212, ал. 4 и чл. 268, ал. 4 ИК след потвърждаване на избора системата отпечатва контролна разписка с отразения вот, която се пуска в специална кутия за машинното гласуване. Преди потвърждаването избирателят има възможност да възприеме на дисплея на устройството бюлетина, идентична с хартиената (чл. 268, ал. 2 ИК) и може да промени избора си (чл. 268, ал. 3 ИК). Противно на поддържаното в искането, както актът на гласуване, така и неговото отчитане от външна страна могат да бъдат наблюдавани и проверявани от самия гласоподавател, без това да изисква специални

технически познания и умения. Поради това аргументацията в основата на Решението на Конституционния съд на Федерална република Германия от 3 март 2009 г. по дело 2 BvC 3/07 е неотносима към оспорената уредба на машинното гласуване в българския изборен закон.

Гореизложеното показва ясно, че законодателят е създал правна рамка, която осигурява произвеждането на избори в съответствие с принципите на публичност и прозрачност и с изискването за контрол върху изборния процес.

Както Конституционният съд вече отбеляза, хипотетичната възможност машините за гласуване да допускат софтуерни грешки или да бъдат манипулирани не дава основание за установяване на противоконституционност на законовите разпоредби, предмет на настоящото дело. Не може да служи като основание за установяване на противоконституционност на оспорените разпоредби и съмнението доколко отговорните за изборния процес държавни органи ще изпълнят предвидените в закона правомощия и дали в действителност ще бъдат произвеждани честни и демократични избори. Съгласно чл. 149, ал. 1, т. 6 и т. 7 от Конституцията и чл. 12, ал. 1, т. 6, т. 8 и т. 10 от Закона за Конституционен съд (ЗКС), споровете за законността на избора за президент и вицепрезидент и на избора на народен представител и на член на европейския парламент се решават от Конституционния съд в самостоятелно конституционно производство, различно от настоящото.

В искането са оспорени и разпоредбите на чл. 281, ал. 4 и на чл. 335, ал. 3 ИК, които според вносителите, нарушават прозрачността на изборния процес при отчитането на резултата от машинното гласуване, тъй като предвиждат, че данните от протокола от машинното гласуване се предават „чрез прехвърляне от записващото техническо устройство“, като е изключен човешкият фактор, който може да осигури прозрачността на процеса.

Не могат да бъдат споделени и аргументите на вносителите на искането, че при отчитането на резултата от гласуването с бюлетини за машинното гласуване е изключен човешкият фактор, който може да осигури прозрачността на процеса. Както беше вече посочено гласуването е в контролирана среда – в избирателни секции под контрола на изборната администрация. Съгласно чл. 273, ал. 1 ИК „секционната избирателна комисия установява резултатите от гласуването с хартиените бюлетини и от машинното гласуване и съставя протокол“, а съгласно чл. 282, ал. 1 ИК „протоколът на секционната избирателна комисия след съставянето му се подписва от всички членове на комисията. След подписването

председателят обявява резултатите от гласуването по партии, коалиции и независими кандидати, както и броя на предпочитанията (преференциите) за всеки кандидат на партия и коалиция.“. Членовете на секционната избирателна комисия са именно „човешкият фактор“, който осъществява контрол и в процеса на отчитане на резултата от гласуването с бюлетини за машинното гласуване, който контрол се обективира в подписването на протокола на секционната избирателна комисия. Прозрачността на този процес се гарантира и от осигуреното участие на посочените в чл. 272 ИК и чл. 288а ИК лица, както и от възможността за видеозаснемане или видеоизлъчване в реално време при спазване изискванията за защита на личните данни. С оглед на изложеното, законодателят е създал правна рамка, която да осигурява прозрачността на изборния процес при отчитането на резултата от машинното гласуване.

Оспорена и е разпоредбата на чл. 213а, ал. 4 в частта „20“ ИК, тъй като срокът за удостоверяването на съответствието на доставения тип техническо устройство за машинно гласуване се съкращава от 30 на 20 дни, което според вносителите на искането противоречи на Основния закон като нарушава изискването за правна сигурност като измерение на принципа на правовата държава във формален смисъл (чл. 4 ал. 1 от Конституцията).

Правната сигурност е характеристика на правовата държава, която изисква трайно и последователно концептуално законодателно регулиране на обществените отношения (Решение № 3/2008 г. по к. д. № 3/2008 г.). Правовата държава във формален смисъл е държавата на правната сигурност, което на свой ред предполага законите да са ясни, точни и непротиворечиви (Решение № 8/2017 г. по к. д. № 1/2017 г.). Принципът на правна сигурност не може да се идентифицира с абсолютно недопускане на промяна в действащата законодателна рамка на дадена сфера на обществени отношения (Решение № 5/2018 г. по к. д. № 11/2017 г.), поради което неоснователни са доводите на вносителите, аргументиращи обратната теза. Разпоредбата на чл. 213а, ал. 4 ИК е формулирана по ясен и разбираем начин, който не нарушава принципа на правна сигурност. Обстоятелството, че срокът за удостоверяването на съответствието на техническите устройства за машинно гласуване е съкратен от 30 на 20 дни, няма отношение към принципа на правна сигурност. Срокът за изпълнението на задълженията на административните органи е изцяло въпрос на законодателна целесъобразност, който сам по себе си не подлежи на контрол за конституционност.

Народните представители оспорват и разпоредбата на чл. 209, ал. 3, изречение второ ИК без да излагат доводи за противоконституционност на посочената норма. Съгласно чл. 209, ал. 3, изречение второ ИК „в секциите за гласуване с бюлетина за машинно гласуване броят на отпечатаните бюлетини по ал. 1 е равен на броя на избирателите в съответните секции“. Разпоредбата регламентира броя на хартиените бюлетини, които трябва да се отпечатат от печатницата на Българската народна банка за секциите за гласуване с бюлетина за машинно гласуване, който трябва да е равен на броя на избирателите в съответните секции. Смисълът на оспорената разпоредба е ясен: да се осигури достатъчен брой хартиени бюлетини в секциите за гласуване с бюлетина за машинно гласуване за случаите, когато поради възникнали непреодолими външни обстоятелства машинното гласуване се окаже невъзможно и гласуването продължи с хартиени бюлетини (чл. 269 ИК). Конституционният съд не намира оспорената разпоредба за противоречаща на който и да е принцип или норма на Основния закон.

С оглед на гореизложеното, Конституционният съд не намира разпоредбите на чл. 206, ал. 1 и ал. 3, чл. 208, ал. 1, чл. 209, ал. 3, изречение второ, чл. 212, ал. 5, чл. 213а, ал. 4 в частта: „20“, чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 ИК за противоречащи на Основния закон.

2. Относно прекратяването на мандата на членовете на ЦИК и правилата за конституиране на нова ЦИК.

Народните представители оспорват разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7 ИК, както и разпоредбата на § 63 ПЗРЗИДИК, като излагат, че посочената група от норми предвижда промяна в състава и начина на конституиране на ЦИК, като регламентира тя да се назначава изцяло от президента въз основа на предложения на парламентарно представените партии и коалиции, без участието на Народното събрание като висш национален представителен орган, като отпада правото на политически партии и коалиции, които имат избрани с техните кандидатски листи членове на Европейския парламент, но не са парламентарно представени, да излъчват членове на ЦИК. Това според вносителите на искането противоречи на конституционно установената форма на държавно управление на Република България (чл. 1, ал. 1 на Конституцията) и на принципа на политическия плурализъм (чл. 11).

Конституционният съд е имал възможност да изясни какво следва да се разбира под „форма на държавно управление“ в Тълкувателно решение № 3/2003 г. по к. д. № 22/2002 г. Според това решение, твърдението, че оспорените разпоредби противоречат на конституционно установената

форма на държавно управление на Република България (чл. 1, ал. 1 на Конституцията), е неоснователно. Право на законодателя е да определи структурата и състава на институциите, ако това не е уредено изрично от Конституцията. Съществуването на ЦИК не е предвидено в Основния закон и няма конституционни изисквания относно реда за нейното формиране и конституирането на нейния състав. Правомощие на законодателя е да регламентира реда за формирането на ЦИК и конституирането на нейния състав, което е в синхрон с парламентарната форма на управление. „Централната избирателна комисия е държавен орган, създаден със закон, чиито правомощия се свеждат до изискването да осигури свободното изразяване на волята на гласоподавателите, вярно и точно установяване на тази воля, нейното отчитане и официално обявяване“ (Решение № 3/2017 г. по к. д. № 11/2016 г.). С оспорените разпоредби не се нарушава принципът на политически плурализъм (чл. 11, ал. 1 от Конституцията), разбиран като множество от възгледи, идеи, разбирания за осъществяването на държавната власт.

Народните представители допълват, че оспорените разпоредби поставят президента в конфликт на интереси, доколкото той ще трябва да назначи нов състав на ЦИК в годината, в която е заявил, че ще се бори за преизбиране на заеманата от него длъжност. Тези аргументи не могат да бъдат споделени, защото той не може да се отклони от предложенията на парламентарно представените партии.

Параграф 63 ПЗРЗИДИК предвижда, че: „в 14-дневен срок от влизането в сила на този закон президентът на републиката назначава нови членове на Централната избирателна комисия. Мандатът на членовете на Централната избирателна комисия се прекратява от деня на назначаването на новите членове на комисията“. Съгласно т. 2 от диспозитива на Тълкувателно решение № 13/2010 г. по к. д. № 12/2010 г. предсрочното прекратяване на мандат, установен със закон, е допустимо и може да се извърши по реда за изменение на закона, какъвто е и настоящият случай.

Поради изложеното Конституционният съд не намира разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7 ИК, както и разпоредбата на § 63 ПЗРЗИДИК за противоречащи на Основния закон.

3. Относно § 64 ПЗРЗИДИК.

Съгласно оспорената разпоредба: „пропорционалната изборна система за избори за народни представители по чл. 246 се прилага до произвеждането на първите редовни избори за народни представители след влизането в сила на този закон“. Разпоредбата е адресирана към следващ

състав на Народното събрание, като в неопределен срок му предписва да приеме нови правила за произвеждане на парламентарни избори по неуточнена изборна система, различна от пропорционалната. Разпоредбата е неясна, противоречива и на практика неизпълнима, поради което противоречи на принципа на правовата държава, прокламиран в чл. 4, ал. 1 от Конституцията. С нея се цели отмяна на прилагането на сега действащата пропорционална изборна система, без да се сочи каква система да бъде въведена, за да бъде поначало възможно произвеждането на парламентарни избори. Доколкото не е указана и каква ще бъде системата, която ще се прилага при „първите редовни избори“ – мажоритарна, смесена или друга, а такива указания не могат да се извлекат и от другите текстове на ЗИДИК, смисълът на атакуваната норма не може да бъде установен. Срокът за осъществяване на предписаната нормативна промяна е абсолютно неопределен, защото е обвързан с произвеждането на „първите редовни избори“. Основният закон не дели изборите на „редовни“ и „нередовни“, а само сочи хипотезите, в които се налага произвеждането на нови избори. Употребата на понятие, което не се употребява нито в Конституцията, нито другаде в националното изборно законодателство, прави нормата неясна и противоречаща на принципа на правовата държава. Поради това тя противоречи на принципа за правна сигурност като елемент на принципа на правовата държава.

С оглед на изложеното разпоредбата на § 64 ПЗРЗИДИК противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията и следва да бъде обявена за противоконституционна.

В края на своето искане вносителите излагат, че всички оспорени с искането разпоредби противоречат на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията). Те смятат, че е нарушена процедурата за обсъждане и приемане на закона, тъй като според чл. 79, ал. 2 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС) по законопроекти, внесени от народни представители, председателят на водещата комисия изисква становище от Министерския съвет или от съответния ресорен министър. Такова становище не е поискано, с което според вносителите се нарушават добрите законодателни практики, насочени към създаването на по-качествени закони, и принципите на сътрудничество между властите, като проявление на принципа на разделение на властите.

Законодателният процес е уреден в чл. 87 и чл. 88, ал. 1 от Конституцията. В конкретния случай от документите, които са публични и

достъпни на официалната страница на парламента в интернет, включително и стенографските протоколи на 45-то Народно събрание, е видно, че конституционната процедура е спазена и няма нарушение на разпоредба от Основния закон. Евентуални нарушения на Правилника за организацията на дейността на Народното събрание сами по себе си не могат да се разглеждат като нарушения на Конституцията.

По поставените въпроси Конституционният съд има богата и последователна практика, намираща обобщен израз в мотивите на Решение № 15/2020 г. по к. д. № 4/2020 г.: „евентуално нарушаване на процедурни правила, непредвидени в Конституцията, а в Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС), не водят до нарушаване на Основния закон. Разпоредбите в ПОДНС не са с ранг на конституционна норма и нарушаването им не може да обоснове противоконституционност на закона. Обстоятелството, че ПОДНС също подлежи на контрол за конституционосъобразност показва, че неспазването му не може да бъде приравнено с нарушаване на Конституцията. …Преценката за конституционосъобразност по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията може да бъде направена единствено с оглед на това дали са нарушени конституционни разпоредби, а не и ПОДНС, който няма ранга на Основния закон. В този смисъл е и трайната практика на Конституционния съд (Решение № 3 от 1991 г. по к. д. № 17/1991 г., Решение № 3 от 1992 г. по к. д. № 30/1991 г., Решение № 3 от 1995 г. по к. д. № 6/1995 г., Решение № 5 от 1998 г. по к. д. № 2/1998 г., Решение № 7 от 1998 г. по к. д. № 5/1998 г., Решение № 1 от 1999 г. по к. д. № 34/1998 г., Решение № 11 от 2000 г. по к. д. № 13/2000 г., Решение № 14 от 2001 г. по к. д. № 7/2001 г., Решение № 4 от 2002 г. по к. д. № 14/2002 г., Решение № 3 от 2010 г. по к. д. № 18/2009 г., Решение № 4 от 2018 г. по к. д. № 14/2017 г.)“.

Колкото до твърдението на вносителите, че оспорените разпоредби не са съобразени с изискването за стабилност и предвидимост на правилата, по които се произвеждат изборите, и пораждат подозрения, че правилата се изменят от парламентарното мнозинство „с цел съобразяването им с партийни интереси и осигуряването на „служебна победа“, Съдът подчертава, че твърдението няма отношение към преценката за конституционосъобразност.

Според Конституционния съд оценката за определен законов акт като неподходящ не може сама по себе си да бъде основание за заключение, че той е противоконституционен. Съдът намира, че Изборният кодекс съдържа достатъчно разгърната и детайлна правна уредба и гаранции за

законосъобразното и демократичното организиране и произвеждане на изборите, както и за прозрачното и точно определяне на изборния резултат, адекватно на изразената от избирателите политическа воля. Законодателят е създал правна рамка, която отговаря на съвременните конституционни стандарти за произвеждане на честни, прозрачни и законосъобразни избори и законови гаранции за произвеждането им в съответствие с принципите на общо, равно и пряко избирателно право с тайно гласуване, като предотвратява рисковете от изборни манипулации и предвижда ефективни правни средства за защита пред независим и безпристрастен орган.

Поради изложеното Конституционният съд не намира всички оспорени с искането разпоредби за противоречащи на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията).

Воден от изложеното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 ЗКС, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционна разпоредбата на § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.).

ОТХВЪРЛЯ искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, чл. 47, чл. 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5, чл. 206, ал. 1 и ал. 3, чл. 208, ал. 1, чл. 209, ал. 3, изречение второ, чл. 213а, ал. 4 в частта: „20“, чл. 281, ал. 4, чл. 335, ал. 3 от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) и на разпоредбата на § 63 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.).

Особено мнение на съдиите Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова и Таня Райковска

Подписахме с особено мнение решението, тъй като не споделяме както крайните изводи, така и подкрепящите ги аргументи, изложени в мотивите на решението по настоящото конституционно дело по тази група оспорвани разпоредби, отнасящи се до отхвърляне на искането за противоконституционност на чл. 206, ал. 1 и чл. 208, ал. 1 относно израза „ В случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269“ от Изборния кодекс (ИК).

Съображенията ни са следните:

До изменението на Изборния кодекс (ДВ, бр. 36 от 2021 г. в сила от 1.05.2021 г.) в избирателната секция избирателят можеше по свой избор да упражни правото си на глас с хартиена бюлетина или с бюлетина за машинно гласуване, като в кодекса уредбата на гласуването с хартиена бюлетина е развита в детайли. Машинното гласуване, първоначално уредено като експериментално и допълнително в ИК, е регламентирано значително по-пестеливо. Утвърждаването на машинното гласуване до степен на задължителност в по-големите секции (с повече от 300 избиратели) води до извод за противоконституционност на визираните по-горе разпоредби, не поради това, че само по себе си използването на съвременните технически средства в изборния процес е несъвместимо с Основния закон, а защото законодателят чрез въвеждане на това задължение и свеждане на гласуването с хартиена бюлетина до изключение, само в случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269 ИК, ограничава свободата на гражданите, съобразно свободната си воля да избират как да упражнят активното си избирателно право между гласуване с машина и гласуване с хартиена бюлетина.

Безалтернативното въвеждане на система за гласуване чрез използване на механични устройства за голямото мнозинство от българските граждани в страната и чужбина, две седмици преди началото на двумесечния изборен процес, при ясно предпочитание на гражданите за гласуване по традиционния начин чрез хартиена бюлетина (според ЦИК на последните избори повече от 70 % от българските граждани са гласували по този начин при наличие на машини за гласуване) не съответства на принципа на народния суверенитет, закрепен като основно начало в чл. 1, ал. 2 и 3 от Конституцията, на принципите по чл. 10 за общо и равно избирателно право и на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Основния закон. Чрез оспорените законодателни промени няма да се

преодолее ниското участие на носителите на активното избирателно право в изборите, нито ще се подобри работата на изборната администрация. Напротив, тя в по-голямата си и решаваща за изборния процес част ще се извършва от машини, като единствения принос би бил намаляване броя на недействителните гласове (само по себе си тяхното наличие не води до опорочаване на честността на изборите и принципите на изборния процес).

Народното събрание е само изразител на народния суверенитет, като народните представители, освен че действат в съответствие със своята съвест и убеждения, би следвало да знаят, че упражняват държавната власт от името на народа и трябва да действат в негов интерес и да се съобразяват с неговата воля. Не е за пренебрегване обстоятелството, както посочихме вече, че по-голямата част от гражданите на България (¾ от участвалите в изборите) на предходните два избори са предпочели да гласуват по класическия начин с хартиена бюлетина, вместо да подадат вота си чрез машинното гласуване. А и определени социални групи поради своите особености - възрастови, образователни, здравни и пр. биха изпитали затруднения при използването на „специализирани устройства за гласуване“ - чл. 212, ал. 1 ИК. Пресилено е да се твърди, че голяма част от населението си служи със смарт телефони или ползва интернет, за да се предполага, че при този кратък срок от приемане на оспореното законово изменение и влизането му в сила до произвеждане на парламентарните избори, гражданите ще имат възможност да се запознаят с техническите устройства и начина на работа с тях и да разчитат, че ще могат спокойно, безпрепятствено и със сигурност за точно отразяване на техния вот да упражнят правото си на глас.

Въведеното задължение за гласуване само с машина създава препятствие, което затруднява немалка част от гражданите при упражняване на избирателното им право, дори би могло да доведе до отказ от участие, поради преценка за невъзможност за действително упражняване на това право по този законодателно наложен начин. Подобно ограничение на активното избирателно право е непропорционално с оглед декларираните от законодателя легитимни цели. Единствено съображения от конституционен порядък могат да оправдаят ограничаване на това конституционно право на гражданите, а такива не са налице. Под предлог, че хартиените бюлетини дават по-големи възможности за манипулации от секционните комисии, които броят неточно бюлетините, допускат грешки и съставят протоколи с множество поправки и неточности, вместо да се търсят начини за отстраняване на тези дефекти в работата на избирателните комисии, се предприема рязка законодателна промяна, която обаче не предлага

необходимата детайлна правна рамка, съобразена със спецификата на машинното гласуване, изискващо виртуална среда и заместващо една от специфичните функции на избирателната комисия – за отчитане на броя на гласувалите за всяка политическа партия или коалиция въз основа на съдържащите се бюлетини (разписки) в специална кутия.

Очертава се тенденция за законодателни изменения с цел облекчаване на изборната администрация, вместо на гражданите, ограничавайки активното им избирателно право. Не без значение е и обстоятелството, че отсъства подробна, прецизна синхронизирана правна уредба на този вид машинно гласуване, съобразена с качествата и особеностите на виртуалната среда, чрез която адекватно на конституционните принципи да се реализират избирателните права на гражданите и така изборите да легитимират държавното управление, основаващо се върху вота на избирателите, даден в честно и плуралистично съревнование (в този смисъл Решение № 4/2011 г. и Решение № 3/2017 г.).

Съображенията, с оглед на които законодателят е установил задължително машинно гласуване като правило са израз на разбирането му, че по този начин държавата, като гарант на правата на гражданите, ще изпълни задължението си да осигури условия за свободно, честно и безпрепятствено упражняване на избирателните права на българските граждани. Или става въпрос за модел на способ за произвеждане на избори, избран не от избирателя, а от държавата, който модел държейки сметка за добрите страни на електронното гласуване, не изключва рисковете от злоупотреба с вота на избирателите, предвид отсъствието на достатъчно правни гаранции за прозрачност на процеса и публичен контрол относно софтуера на машините .

Техническият начин, по който се упражнява правото на глас, макар и да не е обхванат от конституционната уредба, изисква от законодателя достатъчно точно и ясно регламентирани гаранции за отношенията и процедурите при машинното гласуване, тъй като е относим към реализирането на избирателното право. Не е достатъчно законодателят да уреди материята само с общи изисквания, тъй като тяхното спазване и изпълнение се основава и върху извънправни заключения, предположения и пр., чиито контрол не може да бъде осъществен с юридически средства в пълнота. В Изборния кодекс липсва конкретна уредба на модел, представляващ виртуалната част от изборния процес, осъществяван в секционните избирателни комисии, който да съдържа логиката на обработка на резултатите, която определя алгоритъма, въз основа на който е създаден

изходният код на програмата на машините (в този смисъл е правното експертно становище на проф. д. ю. н Вихър Кискинов), вместо това се съдържат изисквания, въз основа на които чрез множество предположения и умозаключения може да се формира извод (постигнат не чрез правни процедури), че машините достоверно отчитат индивидуалните волеви изявления на гражданите.

Като вид електронно гласуване, съдържащото се в ИК машинно гласуване трябва да отговаря на изискванията за сигурност и надеждност, поставени в Кодекса на добрата практика по изборни въпроси (Съвет на Европа). Уредбата на машинното гласуване в настоящия и вид (твърде скромна, за разлика от тази за гласуването с хартиени бюлетини) е несистематична и непълна. След като с оспорения чл. 206, ал. 1 от ИК се въвежда задължително гласуване с бюлетина за машинно гласуване, в ИК не се предоставят достатъчно законови гаранции за провеждане на избори за парламент при спазване принципите на избирателното право, прогласени в Конституцията. Демократичните избори трябва да са всеобщи, публични и да отговарят на най-високите стандарти на прозрачност във всеки етап от изборните процедури - от организацията на самото гласуване, до преброяването на резултатите. Или целият процес трябва да е достъпен за граждански контрол, при това да не е формален на хартия, а да е достъпен и обясним за всеки гражданин, без да са необходими специални знания и умения, включително компютърна грамотност (в този смисъл Решение от 3 март 2009 г. по дело 2 BvC 3/07 и дело 2 BvC 4/07 на Федералния конституционен съд на Германия).

Контролът на изборния процес и установяването на изборния резултат са от особено значение за обществото. Използването на машини за гласуване, които записват по електронен път гласовете на избирателите и определят по електронен път резултата от изборите, би могло да се приеме, че отговаря на конституционните изисквания само тогава, когато основните етапи на изборния процес и установяване на резултатите могат да бъдат проверени надеждно и без специални познания.

В конкретния случай при тази кратка уредба на машинното гласуване индивидуалният контрол, а така също и предвиденият в закона външен контрол за правилното преброяване на подадените гласове стават безпредметни. Защото следва да се отчитат особеностите на избирателното право - индивидуалното избирателно волеизявление, което самостоятелно взето няма непосредствено действие, а то е от значение при сумирането на всички волеизявления, което е необходима и съществена част от

последователността на действия, водещи до правен резултат, така и с качествата на виртуалната среда. Вярно е, че гласоподавателят след като е използвал устройството и преди да пусне специалната разписка, може да провери съдържанието и точността на изразената от него политическа воля, но той не може да проследи алгоритъма, чрез който е отчетен точно неговият глас. Защото съдържанието на разписката губи своето значение, тъй като в изборните книжа се отразяват данните от машинния протокол за броя и вота на гласувалите, а не се извършва съпоставянето на резултатите от гласуването според машинно произведения протокол и според информацията в разписките от кутията за тайно гласуване.

Известни са както случаи на грешки при преброяване на хартиените бюлетини, така и случаи на манипулации на изборни резултати при гласуване с хартиена бюлетина, чрез превръщане на действителни гласове в недействителни, както и неточности и зачеркванията, поправки при изготвяне на протоколите на съответните комисии, но тези въздействия изискват значителни усилия и са свързани с много висок риск от разкриване. Възможността да се подаде недействителен глас е възможно не само поради грешка на избирателя, но и чрез злонамерени действия на други лица, целящи отпадане на гласа му, най-често чрез отбелязване на още една опция в бюлетината. Би следвало да се приеме, че такива манипулации се осъществяват от или в присъствие на многочленна комисия, съставена от представители на различни партии, на наблюдатели, на застъпници, на представители на политическите партии, т. е. на множество лица с различни политически убеждения и ангажименти, които участват в този процес по своя воля, въз основа на изрични разпоредби в ИК, с цел да се гарантира прозрачност и честност на изборната процедура. Те присъстват в изборното помещение при откриване и закриване на изборния ден, по време на гласуването, при отваряне на избирателната кутия, при установяване на резултатите от гласуване, при предаване на бюлетините и имат достатъчно възможности за разкриване на манипулации от съответните органи.

Според настоящото законодателство под машинно гласуване се разбира гласуване с техническо устройство (машина) със сензорен екран и директен запис на резултата в паметта. При машинно гласуване програмни грешки в софтуера или други целенасочени манипулации на техническото устройство, вкл. и чрез манипулиране на софтуера са трудни за откриване. Самият избирател трябва да може да проследи без допълнителни технически умения дали подаденият от него глас е обхванат без манипулация при преброяването на гласовете. Не е достатъчно, когато резултатът от изборите се определя единствено чрез компютърна обработка

на гласовете в машината, съхранявани в електронна памет, ако може да бъде установен резултатът от извършения в машината изчислителен процес въз основа на обобщаваща разпечатка на хартия. Публичността при произвеждане на избори е заложена и в принципа на правовата държава и предполага всички негови съществени стъпки да могат да бъдат контролирани от обществото, освен ако други конституционни ценности не оправдават изключения. Упражняването на избирателното право, като едно от политическите права на гражданите на Република България е жизненоважно за функционирането на демократичната държава и то трябва да бъде гарантирано, а това не се постига чрез създаване на препятствия пред избирателите и отказ от класически правни разрешения, каквото е гласуването с хартиена бюлетина.

Въвеждането на задължително машинно гласуване, при отчитане особеностите при преброяване на резултатите в сегашната редакция на ИК не удовлетворява стандарта за прозрачност и публичност и не предоставя възможност за обществен контрол при зачитане на гласовете, защото преброяването се извършва „вътре в машината“ по зададени параметри от специализиран софтуер, а не пред очите на хората (комисия, наблюдатели, застъпници). Контрол върху софтуера и негово функциониране имат само ограничен кръг хора, които разполагат с висока квалификация в областта на компютърните технологии. От семплата уредба в ИК на задължителното машинно гласуване следва извод за невъзможност да се контролира тяхната работа, включително изчисляване на резултатите от широк кръг лица без специална квалификация. Изискването за прозрачност и честност на изборите (вкл. чрез задължително машинно гласуване) не могат да се считат за спазени с еднократно извършване на одитиране на произволна част от машините или на всички машини от специализирани държавни органи и експертни групи, защото това не е достатъчна гаранция за неуязвимост и коректност при отчитане на гласовете на избирателите и препятства ефективния граждански контрол върху изборите.

Особено мнение на съдиите Анастас Анастасов, Павлина Панова и Красимир Влахов

Подписахме с особено мнение решението на Конституционния съд по к. д. № 9 от 2021 г. в частта, с която се отхвърля искането на 66 народни представители от 45-то Народно събрание на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 212, ал. 5

от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) (ИК) в частта: „в избирателни секции в страната с по-малко от 300 избиратели“, като по-долу излагаме съображенията си да не споделим изводите на мнозинството за конституционосъобразност на оспорената разпоредба в посочената част.

С разпоредбата на чл. 212, ал. 5 ИК законодателят въвежда изключение от правилото на чл. 206, ал. 1 ИК, съгласно което „в избирателната секция избирателят гласува с бюлетина за машинно гласуване [...].“Разпоредбата на чл. 206, ал. 1 ИК регламентира като правило гласуването с бюлетина за машинно гласуване както на територията на страната, така и в чужбина, с изключение на случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269 ИК. Според първото изключение, „Машинно гласуване не се произвежда в избирателни секции в страната с по-малко от 300 избиратели, при гласуване с подвижна избирателна кутия, в избирателни секции в лечебни заведения, домове за стари хора и други специализирани институции за предоставяне на социални услуги, в избирателни секции на плавателни съдове под българско знаме, както и в избирателни секции извън страната, за образуването на които са подадени по-малко от 300 заявления по чл. 16, ал. 1 или в които на последните избори са гласували по-малко от 300 избиратели.“ (чл. 212, ал. 5 ИК); според второто: „В случаите, когато поради възникнали непреодолими външни обстоятелства машинното гласуване се окаже невъзможно, секционната избирателна комисия уведомява незабавно районната избирателна комисия и Централната избирателна комисия. Гласуването продължава с хартиени бюлетини. Гласовете от техническото устройство за гласуване се отчитат, като се преброяват контролните разписки по чл. 268, ал. 5.“ (чл. 269 ИК).

Според мотивите към проекта на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (ЗИДИК) (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) със сигнатура № 154-01-9/15.04.2021 г. (законопроекта) се предлага въвеждане на гласуване с бюлетина за машинно гласуване, освен в случаите по чл. 212, ал. 5 и чл. 269 ИК, с аргумента, че „машинното гласуване в контролирана среда има добри страни – улеснява и ускорява броенето на гласовете, както и отчитането на крайния резултат, и не допуска явлението „недействителни бюлетини“, както и че „въвеждането на правилото за машинно гласуване е резултат от големия брой сгрешени протоколи на секционни избирателни комисии и недействителни бюлетини, което ерозира доверието в изборния процес“. В мотивите е посочено също така, че това законодателно разрешение ще „спомогне за връщане доверието на избирателите в изборния процес чрез създаване на единен стандарт за преброяване на бюлетините и

намаляване на високия брой недействителни бюлетини“. Друг аргумент в подкрепа на гласуването с бюлетина за машинно гласуване, според вносителите на законопроекта, е „бързината при отчитане на изборния резултат в избирателната секция чрез отпечатване на финален протокол от системата. Това също така препятства допускането на грешки при попълване на протокола на СИК и множеството корекции, които се правят във вписаните данни [...]“. В същия смисъл са и направените изказвания от народни представители, видно от Протокол № 1 от 21 април 2021 г. от заседание на Комисията по правни въпроси за обсъждане за първо гласуване на внесени от народни представители законопроекти за изменение и допълнение на Изборния кодекс: „...трябва да престане това съмнение в гражданите за манипулиране на процеса. Многократно в пленарна зала са прозвучавали думите „никога повече ръка да не пипне хартиената бюлетина“. Знаете колко много гражданите се съмняват дали правилно им е отчетен гласът. Това ще премахне и субективизма при определянето на изборния резултат“; „Абсолютно невъзможно е чрез машинно гласуване да бъдат откраднати гласове на българи или да се създават неверни секционни протоколи“.

Посочените по-горе съображения, с оглед на които законодателят е установил машинното гласуване като правило, очевидно са израз на разбирането му, че именно по този начин държавата, като гарант на прокламираните в Конституцията права, ще изпълни задължението си да осигури условия за свободно, честно и безпрепятствено упражняване на избирателното право на българските граждани и зачитане на действителната им воля за демократичното формиране на изборните държавни органи, която необходимост е отчетена и в практиката на Конституционния съд (Решение № 3 от 2017 г. по к. д. № 11 от 2016 г.). Тъкмо по тази причина обаче машинното гласуване, което като замисъл е насочено да гарантира доверието в изборния процес и произтичащата от него демократична легитимност на избираните от народа представители да упражняват властта на суверена (чл. 1, ал. 2 от Конституцията), следва да бъде регламентирано в изборния закон последователно и безпротиворечиво, чрез стриктна и прецизно синхронизирана правна уредба, чрез която „адекватно на конституционните принципи да се реализират избирателните права на гражданите и така изборите да легитимират държавното управление, основаващо се върху вота на избирателите, даден в честно и плуралистично състезание.“ (Решение № 4 от 2011 г. по к. д. № 4 от 2011г.). Като е въвел изключение от правилото за гласуване с бюлетина за машинно гласуване в избирателни секции в страната с по-малко от 300 избиратели, законодателят

е лишил гражданите, които гласуват в посочените секции, от възприетите от самия него като предимства на този начин на гласоподаване възможности, тъй като тяхното право на глас няма да бъде упражнявано при същите условия и гаранции за доверие в изборния процес, както в по-големите секции, като при това не е детерминирал точно и ясно спецификата на случаите, обхванати от изключението, която налага различното им третиране. По този начин законът е породил не само неравнопоставеност на една и съща категория субекти (избиратели, които гласуват по своя постоянен адрес в страната) в противоречие с принципа на равенство на гражданите пред закона (чл. 6, ал. 2 от Конституцията), а и двусмислие, съмнения и неопределеност на посочената хипотеза в разрез с принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията). В този смисъл законодателят реално е застрашил реализирането на избирателните права на гражданите в посочената хипотеза (или поне такъв извод се налага, ако се изхожда от вече посочените съображения за установяване като правило на гласуването с бюлетина за машинно гласуване).

Следва да се посочи, че при направена справка избирателните секции в страната с по-малко от 300 избиратели са над 3000 (според данните, публикувани на официалната страница в интернет на Централната избирателна комисия относно брой избиратели в предварителните списъци за гласуване в изборите за народни представители на 4 април 2021 г.), поради което засегнати от законовата разпоредба в посочената част са стотици хиляди избиратели (със сигурност над 250 хиляди). Не виждаме основание от конституционен ранг, което да оправдае възприетия от законодателя подход, при който за тези български граждани честността на изборите да не следва да бъде осигурена. Ако гласуването с бюлетина за машинно гласуване, според цитираните мотиви на законопроекта, е въведено преди всичко за да обезпечи сигурността на изборния процес и вярното отчитане на подадения вот, с този начин на гласуване компромис не може да се прави, освен в извънредни случаи. На практика предвиденото в чл. 212, ал. 5 ИК произволно изключение подкопава и обезсмисля принципа, който е насочен към гарантиране на активното избирателно право като основно конституционно право на гражданите.

Като предвижда, че активното избирателно право на гражданите се упражнява чрез различна технология на гласоподаване – с бюлетина за машинно гласуване (чл. 206, ал. 1 ИК) и с хартиени бюлетини (чл. 208, ал. 1 ИК), в зависимост от местоживеенето на лицето (чл. 212, ал. 5, предл. първо ИК), законодателят създава различен режим за упражняване на едно и също право в нарушение на чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

Съгласно Тълкувателно решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14 от 1992 г. „равенството на всички граждани пред закона по смисъла на чл. 6, ал. 2 от Конституцията означава равенство пред всички нормативни актове; Социалните признаци за недопускане ограничения на правата или предоставяне на привилегии са посочени в чл. 6, ал. 2 от Конституцията изчерпателно; Привилегии, основани на посочените в чл. 6, ал. 2 от Конституцията социални признаци, са нарушения на принципа за равенство на всички граждани пред закона“.

Равенството пред закона означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и задължение за еднаквото им третиране от държавната власт (Решение № 10 от 2016 г. по к. д. № 3 от 2016 г.). От принципа на правовата държава произтича задължението на законодателя да уреди „сходните случаи по еднакъв начин, а различните – по различен начин“ (Решение № 12 от 2018 г. по к. д. № 1 от 2018 г., Решение № 3 от 2019 г. по к. д. № 16 от 2018 г.). В същия смисъл е Решение № 10/2009 г. по к. д. № 12/2009 г., според което „в правовата държава подобните случаи трябва да се третират еднотипно и да не се допуска диференциация в законодателните разрешения по чужди на Конституцията критерии“.

В Решение № 1 от 2009 г. по к. д. № 5 от 2009 г. Конституционният съд е посочил, че „равенството в избирателното право изисква всеки избирател да има равни права при упражняване правото си на избор [...].“.

В практиката си Конституционният съд също така нееднократно е посочвал, че извън посочените в чл. 6, ал. 2 от Конституцията признаци е допустимо да се създава определен режим спрямо определена чрез други признаци категория субекти (Решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14 от 1992 г.; Решение № 1 от 1997 г. по к. д. № 27 от 1996 г. и др.). Самата Конституция посочва редица случаи на предоставяне на привилегии и ограничаване на права (Решение № 1 от 1993 г. по к. д. № 32 от 1992 г.). Въвеждането на подобни критерии обаче не е въпрос на свободно усмотрение, а трябва да има свое легитимно основание. Както отбелязва Конституционният съд, то се налага или предвид обществена необходимост, или за запазване принципа на равенството пред закона (Решение № 1 от 1993 г. по к. д. № 32 от 1992 г.; Решение № 12 от 2001 г. по к. д. № 12 от 2001 г.). Ограничаването на права въз основа на други извън чл. 6, ал. 2 от Конституцията критерии не може да не се съобразява с принципа на равенството пред закона, който изрично е закрепен в същия текст на Конституцията, както и в нейния Преамбюл. Още повече, доколкото равенството пред закона е уредено и като право на гражданите, както вече е имал възможност да отбележи Конституционният

съд (Решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14 от 1992 г.), то отклонението, когато то се предвижда, ще трябва да бъде достатъчно сериозно обосновано.

Въпросът е, може ли в сферата на избирателното право гражданите да се третират различно по неясни съображения? Разпоредбата на чл. 212, ал. 5, предл. първо ИК е приета със ЗИДИК (Обн. ДВ, бр. 21 от 2019 г.), като видно от стенограмата от заседание на Комисията по правни въпроси от 13 февруари 2019 г. от проведеното обсъждане за второ гласуване на Общ законопроект № 853-03-91 от 19 декември 2018 г., възприетият от законодателя критерий не се основава на обективни факти и анализ, а е напълно произволен, което е несъвместимо с принципа на правовата държава. На практика мотивите за приемане на тази разопредба се съдържат в изказването на председателя на комисията: „Склонен съм, даже изследвах вариант, да Ви предложа такъв брой машини, който да изключва критичните секции – секциите в чужбина, корабите и подвижните избирателни секции, плюс най-миниатюрните избирателни секции, до колкото кажете – до 100 избиратели по списък, до 200 избиратели по списък, до 300 избиратели по списък, защото се възприема, че в най-малките секции не е обосновано и целесъобразно усилието по оборудването и поддържането на избирателна машина. Тоест бях склонен да предложа дори фиксирано число в порядъка на около 7000 и да дебатираме между 7000 и 9000 машини, защото, казва професор Константинов, че държавата има възможност сега за 1000 машини. Ако ще се прави поръчка за 1000 машини, бих казал, че биха могли ЦИК да опитат да надскочат това количество и да се осигурят повече машини. Това ще е по-адекватно до очакванията на избирателите“.

Аргументите, че не е „целесъобразно усилието по оборудването и поддържането на избирателна машина“ в най-малките секции и произволно определеното число „под 300 избиратели“ нямат характеристиките и тежестта на основанията, с които Конституцията свързва възможността за ограничаване на права, за да се вместят в хипотезите, в които е допустимо законът да създава диференциация по определен признак извън изчерпателно посочените в чл. 6, ал. 2 от Конституцията социални признаци за недопускане на дискриминация. Оспорената разпоредба, в посочената ѝ част, не е мотивирана от необходимостта да бъде преодоляно съществуващо неравенство с цел да се стигне до желаното постулирано равенство, за да бъде определена въведената от законодателя диференциация на гражданите за конституционно допустима, нито се основава на каквато и да е висша ценност, която според практиката на КС (Решение № 20 от 1998 г. по к. д. № 16/1998 г., Решение № 15 от 2010 г. по к. д. № 9 от 2010 г., Решение № 2 от 2011 г. по к. д. № 2 от 2011 г., Решение № 14/2014 г. по к.д.№ 12 от 2014

г., Решение № 7 от 2016 г. по к. д. № 8 от 2015 г.; Решение № 8 от 2016 г. по к. д. № 9 от 2015 г., Решение № 3 от 2019 г. по к. д. № 16 от 2018 г.) може да е основание за ограничаване упражняването на конституционно закрепени права.

Не сме съгласни с мнозинството, че „начинът на подаване на гласа- с бюлетина за машинно гласуване, с хартиена бюлетина или по друг начин- не е свързан с конституционно защитено право на избирателите“. Вярно е единствено, че начинът на гласуване сам по себе си не може да е противоконституционен, но е възможно да е проведен в изборния закон така, че да е несъвместим с Основния закон, гарантиращ в чл. 42, ал. 1 активното избирателно право на гражданите, което е от основополагащо значение за функционирането на държавата като демократична. Не споделяме също така, че „мотивите на законодателя за целесъобразността на тази диференциация (предвиденото в чл. 212, ал. 5 ИК изключение от правилото за гласуване с бюлетина за машинно гласуване за секциите с по-малко от 300 избиратели) са без значение за конституционосъобразността на оспорените разпоредби...“ Едва ли е необходимо да напомняме за утвърдената практика на Конституционния съд, според която при преценката за конституционосъобразност на един закон е наложително да се изследва неговата цел, а тя се извежда именно от мотивите на законопроекта и обсъжданията при неговото приемане (Решение № 15 от 2010 г. по к.д.№ 9 от 2010 г., Решение № 7 от 2021 г. по к.д. № 4 от 2021 г., Решение № 8 от 2021 г. по к.д. № 9 от 2020 г. и др.). В конкретния случай целта на законодателя да установи като правило гласуването с бюлетина за машинно гласуване, както вече беше посочено, е насочена да гарантира избирателните права на гражданите и доверието в изборния процес. Каква целесъобразност може да оправдае допускане на компромис с тези цели по отношение на една значителна част от българските граждани?

Съгласно чл. 4, ал. 1 от Основния закон Република България е правова държава, която се управлява според Конституцията и законите на страната. Конституционният съд има трайно установена практика относно същността на правовата държава, като приема, че правовата държава в материален смисъл е държава на справедливостта, а във формален смисъл тя е държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно и недвусмислено определено. Законосъобразността на държавното управление е конституционно изискване, което го прави предвидимо, а това е предпоставка за правната сигурност. Правната сигурност и стабилност са характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно законодателно регулиране на обществените отношения.

Държавата е правова, когато се управлява според Конституцията и законите, а те от своя страна трябва да са ясни, точни и непротиворечиви на Конституцията (в този смисъл: Решение № 3 от 2017 по к. д. № 11 от 2016 г.; Решение № 8 от 2012 г. по к. д. № 16 от 2011 г.; Решение № 7 от 2005 г. по к. д. № 1 от 2005 г.; Решение № 1 от 2005 г. по к. д. № 8 от 2004 г.; Решение № 5 от 2002 г. по к. д. № 5 от 2002 г. и др.). Правната сигурност като компонент на правовата държава изисква законовите разпоредби да са ясни, точни, непротиворечиви, разбираеми, прецизни, недвусмислени и взаимносвързани, за да могат правните субекти да изведат от тях предписвания модел за поведение (Решение № 9 от 1994 г. по к.д.№ 11 от 1994 г., Решение № 5 от 2002 г. по к.д.№ 5 от 2002 г., Решение № 3 от 2012 г. по к.д.№ 12 от 2011 г., Решение № 5 от 2019 г. по к.д.№ 12 от 2018 г., Решение № 8 от 2021 г. по к.д.№ 9 от 2020 г.). Когато вътрешното противоречие в законовата уредба засяга конституционни ценности и норми, то е конституционно нетърпимо (Решение № 6 от 2005 г. по к.д.№ 3 от 2025 г., Решение № 5 от 2009 г. по к.д.№ 6 от 2009 г.). В случая, както вече подчертахме, въведеното в чл. 212, ал. 5 ИК изключение обуславя недопустима вътрешна противоречивост на законовата уредба относно упражняването на избирателните права на гражданите по начин, който напълно обезсмисля правилото за гласуване с бюлетина за машинно гласуване като предвидена от законодателя гаранция за честност на изборния процес.

Обръщаме внимание, че разпоредбата на чл. 212, ал. 5, предл. първо/ в частта „в избирателни секции в страната с по-малко от 300 избиратели“ ИК е приета през 2019 г. в съвсем различен контекст – като изключение от въведеното алтернативно гласуване с бюлетина за машинно гласуване, при което избирателят разполага с право на избор между гласуване с хартиена бюлетина и с бюлетина за машинно гласуване. След измененията в ИК от 2021 г. разпоредбата обаче продължава да съществува в съвършено различна нормативна среда, явявайки се изключение от изцяло ново правило, съгласно което в избирателната секция избирателят гласува с бюлетина за машинното гласуване (чл. 206, ал. 1 ИК). Именно това правило, предвид съображенията за установяването му като гаранция за предвиденото в чл. 42, ал. 1 от Конституцията основно право на гражданите, прави изключението от него конституционно нетърпимо, тъй като няма легитимно основание да се счита, че държавата е длъжна да осигури честни избори само в големите избирателни секции в страната, но не и в малките.

Изискването за яснота на правните разпоредби Конституционният съд е извел в Решение № 12 от 2013 г. по к. д. № 9 от 2013 г. и в Решение № 3 от

2014 г. по к. д. № 10 от 2013 г. В тези решения е посочено, че когато в даден закон са създадени едно общо правило и изключения от него, случаите, обхванати от изключенията, трябва да имат детерминираща ги специфика и тя да е точно и ясно определена, за да не създава двусмислие, съмнения и неопределеност. Такава яснота в случая няма, тъй като въведеното в чл. 212, ал. 5 ИК изключение се основава на напълно произволни, непроизтичащи от каквито и да са обективни факти, критерии, и то изцяло основани на съображения за целесъобразност. Законодателят е компетентен да даде едно или друго конкретно разрешение по целесъобразност, стига то да не е в несъответствие с принципи и изисквания на Основния закон (Решение № 21 от 1998 г. по к. д. № 18 от 1997 г.). Законодателна целесъобразност може и следва да бъде упражнена само в конституционно установените граници, което Конституционният съд е компетентен да преценява във всеки конкретен случай (Решение № 18 от 1997 г. по к. д. № 12 от 1997 г., Решение № 7 от 1995 г. по к. д. № 9 от 1995 г., Решение № 17 от 2018 г. по к. д. № 9 от 2018 г.).

По изложените съображения намираме, че разпоредбата на чл. 212, ал. 5, предл. първо ИК нарушава конституционната повеля на чл. 6, ал. 2 от Основния закон за равнопоставеност пред закона като конституционен принцип, който стои в основата на гражданското общество и държавата (Решение № 14 от 10.11.1992 г. по к. д. № 14 от 1992 г.). Както е имал възможност вече да отбележи Конституционният съд, принципът вменява в задължение на държавата да третира равно всички, които биват засегнати от нейни действия или решения. Нарушаването на този конституционен императив се квалифицира като произвол, представляващ нарушение на обективен критерий като мащаб за справедливост (Решение № 1 от 2005 г. по к. д. № 8 от 2004 г.), като измерение на принципа на правовата държава (така и в Решение № 8 от 2021 г. по к. д. № 9 от 2020 г.).

С приемането на оспорената разпоредба в посочената част, законодателят не е изпълнил конституционното си задължение последователно и трайно, адекватно на принципите на всеобщо, равно и пряко избирателно право с тайно гласуване (чл. 10 от Основния закон) да създаде стриктна и прецизно синхронизирана правна уредба, чрез която да гарантира упражняването на избирателните права на всеки гражданин. (Необходимостта от приемане на тъкмо такава уредба относно електронното гласуване е подчертана в Решение № 4 от 2011 г. по к.д.№ 4 от 2011 г., като изложените в него съображения са изцяло относими и към машинното гласуване).

В обобщение на изложеното, намираме, че разпоредбата на чл. 212, ал. 5, предл. първо ИК е противоконституционна като нарушаваща принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията) и принципа на равнопоставеност на гражданите пред закона (чл. 6, ал. 2 от Конституцията).

Що се отнася до останалите изключения от правилото на чл. 206, ал. 1 ИК, регламентирани в разпоредбите на чл. 212, ал. 5 и чл. 269 ИК, същите се отнасят до хипотези, които имат характер на извънредни/необичайни такива. Става дума за изключителни случаи в изброени разнородни хипотези, свързани с неопределеност на конкретен период от време или независещи от личната воля причини. Общото в изброените хипотези е тяхната спорадичност и временен характер от една страна, а от друга, че са следствие от обективни обстоятелства, които налагат гъвкав подход с оглед гарантиране конституционно защитеното избирателно право на гражданите. Както е посочено в Решение № 4 от 2011 г. по к.д.№ 4 от 2011 г., конкретно упражняването на избирателното право в чужбина по естеството си протича при специфични условия (например невъзможност за дългосрочно планиране на броя на избирателните секции), които оправдават възприемане на диференциран законодателен подход.

Поради изложените съображения намираме за конституционно нетърпимо въведеното в чл. 212, ал. 5 ИК изключение от правилото на чл. 206, ал. 1 ИК за избирателните секции в страната с по-малко от 300 изрибатели, поради което подписахме с особено мнение решението на Конституционния съд по к. д. № 9 от 2021 г. в частта, с която се отхвърля искането на 66 народни представители от 45-то Народно събрание на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата в тази ѝ част.

Особено мнение на съдията Филип Димитров

Не съм съгласен с решението и аргументите на мнозинството за отхвърляне на искането за обявяване на атакуваните разпоредби за противоконституционни, в частност чл.206, ал.1 и чл.208, ал.1 само в частта „В случаите по чл.212, ал.5 и чл.269“ и произтичащото от тях последно изречение на чл.209, ал.3 (с което останалите оспорени не биха били в противоречие с Конституцията) по следните съображения:

Член 206, ал.1 постановява че всички избиратели (освен в случаите на чл.212, ал.5 и чл.269) имат право да гласуват единствено с машини. Първата

фраза на чл.208, ал.1 ограничава използването на хартиени бюлетини, а чл.209, ал.3 поради горните две разпоредби предвижда неравен брой бюлетини за равен брой избиратели в различните секции. Ако би обявил тези текстове за противоконституционни Конституционният съд не би създал никаква празнота в правната уредба на изборите, а само би възстановил възможността на избирателите в секциите, където могат да се осигурят машини да изберат по какъв начин да гласуват.

При разглеждането на искането следваше да се има пред вид следното:

Очевидно несъстоятелно е твърдението, лансирано в Народното събрание като мотив за въвеждане на безалтернативното машинно гласуване, че то е някаква по-съвършена форма на гласоподаване, гарантираща вота срещу изкривявания и манипулации. В Европа машинното гласуване е повсеместно отхвърлено поради сериозни доводи в обратния смисъл. Във всички европейски държави, в които е експериментирана такава форма на гласуване тя е изоставена. С машини се гласува само в един район в Белгия – регион Брюксел, при това по различна процедура. (Съпоставка със САЩ е ирелевантна, тъй като там „машинното гласуване“ става по друга технология и е една от няколко възможни опции.) В същото време тази форма се прилага в Бразилия, Венецуела и Бутан. Законодателят разбира се има право да избере да следва техния опит, макар и да е смущаващо желанието му да настоява, че макар и от 17 години да е член на ЕС, България не следва да се третира като част от Европа.

Без значение също така е и самото обстоятелство, че Германският конституционен съд е обявил гласуването с машини за противоконституционно, макар запознаването с това решение да открива някои възможности за размисъл.

Основателно е твърдението, че гласуването с машини не представлява нищо друго освен технически способ за изразяване на волята на избирателите. Наличието на възможност за избирателя да се възползва от такава техническа процедура (ако тя му се предлага) е допустимо, защото всеки има право да се откаже от някои гаранции за правата си.

Следваше обаче да се разгледат по принцип и в светлината на събраните данни от последните два вота следните аргументи:

а) Ограничава ли гласуването с машини гаранциите за пряко участие в изборния процес поради невъзможността да се контролира без технически посредник гласуването и може ли да бъде задължен избирателят (не по свой личен избор) да приеме такова ограничение? Прочие тъкмо в тази насока са

аргументите и на Германския конституционен съд за обявяване на самото машинно гласуване за противоконституционно. Както вече посочих по-горе доколкото става дума за технически способ, избирателят би могъл да реши да се улесни в изявата на волята си дори с цената на поемане на известен риск за коректното й представяне. Това обаче може да стане само доброволно, а принудителното ограничение противоречи на чл.10 от Конституцията.

б) Ограничава ли гласуването с машини гаранциите за тайна на вота дори само с факта, че ползването на една или друга страница от файла показва ако не за кого, то поне за кого не е гласувал избирателят и може ли да бъде задължен избирателят да приеме такова ограничение? Избирателят може да реши заради друго удобство да приеме такова ограничение. Той дори би могъл да избере по един или друг начин да направи вота си явен. Това обаче може да стане само по негов личен и независим избор и задължението да приеме такова ограничение противоречи на чл.10 от Конституцията.

в) Ограничава ли гласуването с машини гаранциите за равенство при вота дори само с факта, че именно в големите секции (около 8000 с над 300 избиратели), където могат да се поставят до четири или пет кабинки за гласуване с хартиени бюлетини, малък брой машини (годни да обслужват всяка от тях при под 2 минути за едно гласуване не повече от 400 избиратели за 12 часа) биха затруднили гласуването, докато именно в секциите, в които такова затруднение не би възникнало, се гласува само с хартиени бюлетини?

На последно, но не и по значение място Конституционният съд следваше да прецени дали съответстват на принципите на правовата държава новите изборни правила, разгледани в своята съвкупност и по начина на създаването им от деветсесийния законодател, а именно:

- въвеждането безалтернативно на система на гласуване за голямото мнозинство български граждани (а не просто изменение на едни или други изборни правила) две седмици преди началото на двумесечния изборен процес

- при ясното предпочитание на 73 % от българските граждани, въпреки наличието на машини в два последователни избора да гласуват с хартиени бюлетини

- и при възможност то да създаде принудителен отлив на избиратели поради реални или предполагани неудобства, свързани с вота

- което може - с или без основание – сериозно да накърни доверието на избирателите в изборния процес.

Безспорно е, че изборите са есенциален елемент от всяка демокрация и разколебаването на доверието в избирателния процес руши правовата държава, така че когато една система от норми в своята съвкупност може да окаже въздействие в тази насока, тя следва да бъде считана противоречаща на принципа на правовата държава, прогласен в чл.4, ал.1 от Конституцията.

Ако беше взел предвид тези съображения Конституционният съд щеше да обяви за противоконституционен член 206, ал.1 и фразата „В случаите по чл.212, ал.5 и чл.269“ в началото на чл.208, ал.1 и произтичащото от тях последно изречение на чл.209, ал.3, при това без да се създава какъвто и да било правен вакуум и би отпаднала забраната и за мнозинството от българските граждани да гласуват с хартиени бюлетини.

Решение № 10 от 28 септември 2021 г. по конституционно дело № 8/2021 г.[10]

Делото е образувано по искане на 60 народни представители за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи (обн., ДВ, бр. 34 от 23.04.2021 г.), както и за задължително тълкуване на чл. 86 във връзка с чл. 84 и чл. 85, във връзка с чл. 111, ал. 3, във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията на Република България по въпроса: „Допустимо ли е с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, други държавни органи, установени от основния ни закон и съдебната власт?”

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито

[10] Обн., ДВ, бр. 83 от 5.10.2021 г.

заседание на 28 септември 2021 г. конституционно дело № 8/2021 г., докладвано от съдията Константин Пенчев.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 26.04.2021 г. по искане на 60 народни представители за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи (обн., ДВ, бр. 34 от 23.04.2021 г.), както и за задължително тълкуване на чл. 86 във връзка с чл. 84 и чл. 85, във връзка с чл. 111, ал. 3, във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията на Република България по въпроса: „Допустимо ли е с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, други държавни органи, установени от основния ни закон и съдебната власт?”.

В искането се поддържа, че с оспореното Решение за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи на практика е блокирано цялостното управление на държавата, създава се нестабилност и несигурност, които са абсолютно несъвместими с принципа на правовата държава по смисъла на чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Твърди се също, че с налагането на мораториум върху назначенията на лица, заемащи висши публични длъжности, и на служители в държавната администрация в нарушение на принципа, предвиден изрично в чл. 116, ал. 2 от Конституцията, с акт на Народното събрание, различен от закон, се засяга възникването на служебните и трудовите правоотношения в държавната администрация. Според вносителя по аналогичен начин се поставя въпросът с мораториума върху възлагането на концесии и определянето на концесионни възнаграждения и върху предоставяне на разрешения за търсене и проучване или за проучване на подземни богатства, доколкото отново с решение, а не със закон, Народното събрание се намесва в тази дейност, като на практика я забранява за неопределен период от време. По този начин според народните представители с атакуваното решение не само се отнемат нормативно установени правомощия на държавните органи, но се ограничава правото на труд и стопанската дейност.

Вносителят иска също така задължително тълкуване на чл. 86 във връзка с чл. 84 и чл. 85, във връзка с чл. 111, ал. 3, във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията на Република България по въпроса: „Допустимо ли е с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, други държавни органи, установени от основния ни закон и съдебната власт?". Необходимостта от задължително тълкуване на конституционните разпоредби се обосновава с парламентарната практика, по съображения за целесъобразност, с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на предоставени от Конституцията и развити в законите правомощия на установени в основния закон държавни органи, които се намират извън законодателната власт. Вносителят мотивира правния интерес от тълкуването и като посочва, че „по възможността Народното събрание да ограничава, макар и временно, правомощия на установени в основния закон други органи на власт е възникнал междуинституционален спор". Според вносителя фактът на приемане на оспореното по настоящото дело Решение за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи свидетелства, че спорът не е решен и понастоящем. В обстоятелствената част на искането е изразена и позицията на сезиращия субект по поставения тълкувателен въпрос и в подкрепа са изложени съответните съображения и са приведени доводи.

С определение от 29.04.2021 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество. Съдът е конституирал като заинтересовани институции: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, Висшия съдебен съвет, Върховния касационен съд, Върховния административен съд и главния прокурор.

Поканени са да дадат писмено правно мнение по предмета на делото проф. д.ю.н. Димитър Радев, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Екатерина Михайлова, проф. д-р Емилия Друмева, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Янаки Стоилов, доц. д-р Зорница Йорданова, доц. д-р Мартин Белов и доц. д-р Наталия Киселова.

По делото са постъпили писмени становища и правни мнения от следните конституирани заинтересовани институции и поканени специалисти от науката и практиката: Висшия съдебен съвет, главния прокурор и проф. д.ю.н. Димитър Радев.

В становището на Висшия съдебен съвет се поддържа разбирането, че Решението на 45-то Народно събрание от 22 април 2021 г. в частта по т. 1, б. „е“, с което се налага мораториум върху дейността на държавните органи по избор или назначаване на лица, заемащи висши публични длъжности по смисъла на чл. 6 от Закона за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, в това число открити процедури по избор и/или назначаване на съдии, прокурори и следователи, както и процедури по избор на административни ръководители на органи на съдебната власт и техни заместници, и се препятства откриването на нови процедури, е в противоречие с разпоредбите на чл. 4, ал. 1, чл. 8, чл. 117, ал. 2, чл. 129, ал. 1 и 2 и чл. 130а, ал. 5 от Конституцията, както и с разпоредбата на чл. 133 от Основния закон. Относно искането за задължително тълкуване на чл. 86 във връзка с чл. 84 и чл. 85, във връзка с чл. 111, ал. 3, във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията на Република България Висшият съдебен съвет приема, че е недопустимо с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, други държавни органи, установени от Основния ни закон и съдебната власт.

Според главния прокурор Народното събрание, като титуляр на законодателната власт, не е овластено изрично от Конституцията да ограничава правомощия на останалите власти. Налагането на мораториум върху действия на останалите власти и президента, чрез които те осъществяват конституционно регламентирани правомощия, макар и да не представлява изземване на техни функции, по същество препятства (макар и временно) изпълнението на тези функции и представлява намеса в правомощията им.

В правното си мнение проф. д.ю.н. Димитър Радев излага разбирането, че оспореното Решение на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи е прието в изпълнение на функциите на парламента, съдържа конституционносъобразни правни норми, не се намесва във функцията на другите две власти и има временен характер, поради което не противоречи на принципа на разделението на властите и на принципа на правовата държава.

Конституционният съд, след като обсъди доводите и съображенията, развити в искането, в становищата на конституираните институции и в представеното правно мнение, за да се произнесе, съобрази следното:

1. По искането за даване на задължително тълкуване на чл. 86 във връзка с чл. 84 и чл. 85, във връзка с чл. 111, ал. 3, във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията на Република България, във връзка със следното тълкувателно питане: „Допустимо ли е с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, други държавни органи, установени от основния ни закон и съдебната власт?"

Конституционната демокрация предполага наличие на разпределение на властването между относително независими един от друг титуляри, от които се изисква да си сътрудничат в съответствие с предварително установени процедури във формирането на волята на държавата. Предназначението на принципа на разделение на властите е да осигурява умерено управление, като по този начин се гарантира гражданската свобода. В този контекст конституционното устройство трябва да бъде изградено така, че да не се допусне злоупотреба с власт в съответствие с формулата „една власт да възпира друга". Взаимното възпиране на властите е основен императив на конституционната демокрация, тъй като по този начин се изключва прекомерната концентрация на публичната власт и се отслабва натискът, който се оказва от страна на държавата върху гражданското общество и всеки индивид.

Принципът на разделение на властите отразява еволюцията на разделението на труда по осъществяване на публичната власт и свързаната с него специализация в дейността на държавните институции. Изходната предпоставка на теорията за разделението на властите е функционалната специализация в управлението на държавата, в резултат от която се обособяват и разграничават три основни сфери на проявление на държавната власт, възложени на три основни системи от органи, които са относително независими един от друг и функционират в определена взаимна връзка. Така схванато, разделението на властите е метод за оптимално функциониране на върховната държавна власт и средство за предотвратяване на евентуален произвол от страна на държавните органи, което рефлектира върху правата на гражданите (Решение № 6 от 1993 г. по к. д. № 4/1993 г.).

Разделението на властите е основополагащ организационен принцип на модерната правова държавност, който има за предназначение не само да предотвратява произвола, като ограничава публичната власт, но и да създава предпоставките за нейното рационално и ефективно упражняване. В този смисъл разделението на властите има не само негативно и защитно измерение, а изпълнява и съответна позитивна роля с оглед на разпределението на правомощията между отделните държавни органи. А това означава, че разделението на властите не само води до ограничаване и взаимно възпиране на отделните функции на държавата, но също подрежда и съгласува техните действия, като по този начин допринася за укрепването на една относително хомогенна публична власт.

В своята практика Конституционният съд последователно разгръща съдържанието на понятието за правова държава с оглед на формалния елемент - правна сигурност, както и произтичащите материалноправни измерения. Всички те са обединени от идеята за върховенството на правото - универсалната и еднаква обвързваща сила на правото по отношение на всички правни субекти. Върховенството на правото е основополагащата концепция, върху която се изгражда и крепи зданието на установената от Основния закон конституционна система (Решение № 12 от 2016 г. по к. д. № 13/2015 г.).

По дефиниция и по своето действие върховенството на правото е ограничение на държавната власт (Решение № 12 от 2016 г. по к. д. № 13/2015 г.). Правото не е само средство за управление на обществото. То е и мяра на властта. Правото ограничава, фиксира властта и посредством разделението на властите. В съответствие с принципа на разделение на властите се обособяват отделни функции и се създават органи, на които се предоставят правомощия за тяхното осъществяване. По този начин се очертава и ограничава институционалната структура на държавата, а дейността на нейните органи, която се осъществява съгласно предварително установени процедури, придобива определена форма. Титулярите на определена власт не могат да излизат извън кръга на предписаната им конституционноправна форма.

Правото предоставя на отделните власти чрез конституционните норми самостоятелност, но то ги и задължава да спазват валидна форма, определен начин за реализиране на своята дейност, а също така и конституционно маркирани средства за изразяване на властта. Всяка една от основните функции - законодателна, изпълнителна и съдебна - трябва да се осъществява в определените от Конституцията предели и в съответствие с

установени от нея правила, в резултат от което дейността на държавата се поставя под контрол и се гарантира срещу евентуален произвол.

С оглед необходимостта да гарантира баланса на правомощията на висшите държавни органи и да не допусне някой от тях да получи възможност да доминира, Основният ни закон не случайно възприема определен подход на регламентация. Правомощията на висшите органи на държавата се изброяват на конституционно ниво и този начин на регламентация няма друга цел освен да посочи границите на властта, която те се ангажират да осъществяват, а оттук и да изключи, доколкото положението им на титуляри на определена власт позволява, евентуална тяхна намеса по отношение на други висши държавни органи. Посредством разпределението на правомощия, което прави Конституцията, се прокарва ясна разграничителна линия в правното положение на висшите държавни органи и се укрепва тяхната стабилност и независимост (Решение № 6 от 2012 г. по к. д. № 3/2012 г.).

Все в духа на принципа на разделение на властите Конституцията определя и компетентността на Народното събрание, което също идва да покаже, че не му позволява да се намесва във всеки аспект на управлението. Ако под претекст, че е нужен контрол и прозрачност в дейността на висши държавни органи, парламентът чрез превратно тълкуване на конституционните разпоредби, които определят неговия правен статус и правомощия, им придаде по-широк смисъл, отколкото те имат, това ще предизвика съществено смущение в конституционно закрепената формула, по която следва да функционира управлението на държавата. Изискването за прозрачност от една страна и принципът за разделение на властите от друга са плод на една и съща идея за начина, по който да се упражнява държавната власт. Те имат и паралелно действие, насочено към една и съща цел. В изискването за прозрачност би могло да се види дори едно своеобразно надграждане на принципа на разделение на властите (Решение № 6 от 2012 г. по к.д. № 3/2012 г.). Ето защо в конституционната правова държава парламентът трябва да търси решения, които да задоволяват изискването за прозрачно управление в рамките на конституционния модел на разделение на властите, а не инцидентно и по съображения за политическа целесъобразност да ограничава предвидени в Конституцията правомощия на висши органи на държавата.

Регулатор на правомощията на висшите органи на държавата са и нормите, съдържащи се в законите и представляващи развитие на конституционни принципи относно устройството на всяка една от властите.

Възможността определени правомощия на титуляри на отделните власти да бъдат конкретизирани със закон е елемент от архитектурата на конституционноправното регулиране, което е рамково (Решение № 4 от 2019 г. по к. д. № 15/2018 г., Решение № 12 от 2018 г. по к. д. № 1/2018 г.). Основният закон регулира само онези въпроси, най-вече държавната организация и правата на гражданите, които са достатъчно важни, за да бъдат снабдени с особен ранг и особени гаранции и оставя пространство за запълване. Като залага на едно „доизграждане“ на съдържащите се в нея правомощия на висшите държавни органи чрез текущото законодателство, Конституцията запълва с конкретно съдържание възприетата от самата нея формула за разделение и баланс на властите и за ролята на закона в правовата държава. От една страна, законът е проява на една от властите и в същото време е източник на правомощия на другите власти. Така законът се превръща в своеобразен юридически модел за поведение от държавните органи и гарантира разделението на властите посредством силата на своите норми.

Принципът на законност, прогласен с чл. 4, ал. 1 от Конституцията, несъмнено детерминира и пряко засяга упражняването на публичната власт от всички държавни органи. Той обвързва и Народното събрание при осъществяването на неговата дейност, в т.ч. и с оглед решенията, които приема, да се съобразява с издаваните от него закони (Решение № 9 от 2016 г. по к.д. № 8/2016 г., Решение № 1/2014 г. по к. д. № 22/2013 г.). Тези закони могат да бъдат приети, изменени, допълнени или отменени само по реда, установен от Конституцията, а не и чрез решение на Народното събрание, противоречащо на приет от него закон. Парламентарно решение, с което се спира временно изпълнението на нормирани в закон правомощия на държавни органи игнорира същностно изискване на принципа за законност, според което във всичките си актове и действия Народното събрание трябва да се подчинява на действащото законодателство и влиза в остро противоречие с чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Трите власти се намират в равнопоставено положение пред нормите на Конституцията и законите. Схемата на разделението на властите е такава, че не се дава примат с помощта на правото на нито една от трите функции. Правото не предоставя привилегирован режим на нито една власт за сметка на друга. Основният закон по юридически път отразява ценността на трите власти. Той третира равностойно от гледна точка на своите правила за правомерност и законодателството, и изпълнението, и правосъдието, като ги поставя в еднакво задължително подчинено положение пред своите разпоредби. Трите власти са равни пред задължението си да изпълняват

точно Конституцията и законите и да съдействат за юридически издържаното държавно организиране на обществото. В този смисъл примат и надмощие в конституционно отношение не може да има нито една от тях.

Възприетият модел на разделението на властите не дава примат с инструментариума на правото на която и да било от трите основни функции на държавата. Основният закон обективира в правния ред ценността на трите проявления на държавната власт. Той ги третира равностойно като поставя в еднакво подчинено положение пред своите разпоредби както законодателната, така и изпълнителната и съдебната власт - те са равно задължени да изпълняват точно Конституцията и законите и да осигурят върховенство на правото в организацията и функционирането на държавата и обществото. В този смисъл надмощие на конституционно основание не може да има нито една от тях.

Според класическата формула за разделението на властите на парламента не се отрежда привилегировано положение спрямо другите власти. Независимо, че Народното събрание се избира пряко от народа, поради което се ползва с пълна демократична легитимност, неговите функции и правомощия са конституционно очертани. Конституцията установява, че Народното събрание е национален представителен орган, но също така разделя държавната власт на законодателна, изпълнителна и съдебна (чл. 8 от Конституцията) и не позволява на никоя от тях да има надмощие над другите, а изисква те взаимно да се балансират и възпират. Парламентът не може неограничено да се намесва във всяка сфера на управлението.

Обстоятелството, че съвременното правителство в парламентарната държава е отговорно пред парламента, не създава за правителството статус на подчиненост – сферата на вземане на важните държавни решения не е резервирана единствено за парламента като национален представителен орган; в тази сфера има място и за политическия връх на администрацията, който е правителството. Схемата на разделените власти предпоставя един съдържателен комплекс от функции и компетенции – изпълнителната власт е самостоятелна област на задачи и функции, които правителството осъществява на собствено основание и за които носи политическа отговорност. В този смисъл правителството е самостоятелна конституционна институция със своя собствена компетенция от общ характер, в която влизат широк кръг от правомощия за регулиране и намеса във всички сфери на обществения живот, но при нейната реализация то трябва да действа в рамките на Конституцията и законите.

В схемата на разделението на властите правителството като титуляр на изпълнителната власт има точно определено място, продиктувано от главното предназначение да спазва и изпълнява актовете на законодателната власт и да извършва управленска дейност на свое собствено основание. В дейността на изпълнението се открояват два акцента: от една страна - строго спазване на конституционните и законовите разпоредби и, от друга — извършване на съответни действия на базата на самостоятелна, правносъобразна преценка. Тези две области, в които се простира изпълнителната власт са двата аспекта от същността на управлението. Спазвайки законите, изпълнителната власт има своя запазена територия за самостоятелна функция, основана на необходимостта от пълноценно регулиране на обществените процеси.

Изпълнителната власт е самостоятелна област на държавното управление и в ценностен аспект нейната функция е толкова ценна, колкото и на останалите власти. Тя е независима да взима решения, основани на закона и на нейната собствена воля. При незаконосъобразни актове от страна на изпълнителната власт съществуват процедури по тяхната отмяна, но това не може да става по начин, който да подчертава върховното положение и политическото предимство на парламента в структурите на властното разделение. Следователно от особена важност за гаранцията за правото е да се намери този необходим конституционен механизъм, който да позволи на законодателната власт да контролира изпълнителната, без това да води до ограничаване на правомощия и до блокиране на възможностите за самостоятелни решения.

Самостоятелността на изпълнителната власт се определя от правилата на принципа на разделение на властите, санкционирани от правото. Конституционният статус на изпълнителната власт изключва нейната управленска преценка да бъде блокирана от някоя друга власт, в това число и от законодателната. Изпълнителната власт е също толкова независима и самостоятелна, колкото и законодателната в рамките на нейните компетенции, поради което Народното събрание не може със свое решение да преграждa пълноценното осъществяване на оперативни управленски функции от страна на Министерски съвет.

Ако парламентът счете, че управленската преценка на правителството не съответства на изразената от него воля и надхвърля параметрите, зададени от политическата ориентация на парламентарното мнозинство, той може във всеки момент да постави в ход механизмите на парламентарния контрол. Същността на парламентарния контрол е Народното събрание да

получава информация за законността и целесъобразността на дейността на правителството по въпроси, които засягат държавни и обществени интереси, с цел да се прецени политиката на правителството следва ли политиката на избралия го парламент, за да продължи да се ползва с доверието му (Решение № 1 от 2013 г. по к.д. № 5/2012 г.). Парламентарният контрол и политическата отговорност на правителството пред парламента оказват влияние върху упражняването на изпълнителната функция на правителството, но без да премахват неговата самостоятелност или да ограничават правомощията му.

В случаите, в които Министерски съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, той разполага със същия обем правомощия, както редовното правителство. В отлика от служебното правителство, което е особен кабинет, който се съставя само като крайно средство в ситуация на криза, „правителството в оставка“ е постоянен елемент на държавното управление, който илюстрира непрекъсваемостта в изпълнителната власт. Когато е изтекъл мандатът на Народното събрание, пълномощията му са прекратени и се произвеждат избори за нов парламент – през целия този период избраното от него правителство продължава да действа, при това с пълен обем и съдържание на правомощията. Едва свикването на новото Народно събрание предизвиква необходимостта действащото правителство да подаде оставка пред него (чл. 111, ал. 2 от Конституцията). От този момент нататък правителството е „в оставка“ и ще бъде в това състояние до съставянето на правителство от новоизбраното Народно събрание. „Правителство в оставка“ има и при прекратяване на пълномощията на правителството на някое от предвидените в Конституцията основания: при успешен вот на недоверие или неуспешен вот на доверие; при гласуване оставка на министър-председателя или на цялото правителство; при смърт на министър-председателя.

Следователно фигурата на „правителство в оставка“ принадлежи към нормалното битие на парламентаризма. То е един постоянен елемент от конституционната държава, който присъства поради принципа за непрекъсваемост в държавното управление. В този смисъл парламентарно решение, с което се парализира част от дейността на правителство в оставка, представлява пряко отрицание на изискването за непрекъсваемост, като основно начало, върху което е изградено функционирането на изпълнителната власт и според което в нито един момент управлението на държавата не може и не бива да се блокира.

Конституционният съд държи сметка, че действащият конституционен модел не осигурява на отделните власти пълна и абсолютна независимост една от друга. Напротив, той е конструиран по начин, осигуряващ равновесието и баланса помежду им така, че самостоятелността да не изключва сътрудничеството, а контролът и възпирането – взаимодействието. В досегашната си практика Конституционният съд неднократно е подчертавал, че принципът за разделение на властите не изгражда непреодолима преграда между учредените власти и не следва да се разбира като абсолютно сепариране на всяка от трите власти, съществуването на всяка от тях сама за себе си и изолирането й от другите две (Решение № 8 от 2006 г. по к.д. № 7/2006 г., Решение № 8 от 2005 г. по к.д. № 7/2005 г.). Никоя работеща конституционна система не предвижда и осигурява абсолютна независимост на която и да е от трите власти, защото необходимото равновесие се постига чрез взаимно възпиране. Ето защо оптималното функциониране на учредените власти предполага взаимодействие и сътрудничество между тях.

Като разделя държавната власт на законодателна, изпълнителна и съдебна, от една страна и установява такава система на разпределение на правомощията между отделните висши държавни органи, при която наред с типичните за титуляра на съответната власт правомощия, му предоставя и правомощия, с чиято помощ да балансира другите власти, без да бъде обаче в състояние в същото време да ги подчинява, от друга, Конституцията категорично заявява, че последователно и в дълбочина се придържа към началото на разделение на властите. Взаимодействието между висшите държавни органи се обективира в известно разумно изземване на функциите на друга власт, но само в рамките, предоставени по конституционен път, така че да не се стигне до заличаване или преодоляване на принципа на разделение на властите в името на неговия антипод – единството на властта.

Установеният от Основния закон предел на взаимодействие на властите изключва начин на взаимоотношения между тях, при който с решение на парламента се спира макар и временно изпълнението на компетенции, отредени по Конституцията за други държавни органи. Конституцията залага на взаимодействието и сътрудничеството между властите, като същевременно не допуска ограничаване с акт на една от тях на правомощия, които очертават конституционния облик на другите власти. Тези два подхода не си противоречат, а взаимно се допълват и в своята цялост изразяват модерното разбиране на принципа на разделение на властите, основано на сътрудничество и взаимодействие, от една страна, и независимост, от друга, като конституционна гаранция за дейността и

зачитането на висшите органи на държавата в качеството им на носители на компетентност, предоставена им от Конституцията.

С оглед изложеното Съдът приема, че е недопустимо с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл.111, ал. 3 от Конституцията, на други държавни органи, установени от Основния ни закон и на съдебната власт.

2. По искането за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи

Съгласно т. 2 от Решението на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи, мораториумът се налага до избирането на нов Министерски съвет или назначаването на служебно правителство. С Указ № 129 на президента на Републиката от 10 май 2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) е назначено служебно правителство от 12 май 2021 г.

С назначаването на служебно правителство е преустановено действието на оспореното по настоящото дело решение, което води до отпадане на предмета на делото в тази му част. Това е така, защото оспореното решение има нормативен характер и съгласно чл.151, ал.2 от Конституцията настоящето решение действа ex nunc (Вж. Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.). Поради това и съгласно разпоредбата на чл. 25, ал. 2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд искането в тази част следва да бъде отклонено като недопустимо.

Воден от горното, Конституционният съд

РЕШИ:

1. Недопустимо е с решение на Народното събрание временно да се спира изпълнението на установени от Конституцията и развити в законите правомощия на президента, на изпълнителната власт, включително и когато Министерският съвет изпълнява функциите си в условията на чл. 111, ал. 3 от Конституцията, на други държавни органи, установени от Основния закон и на съдебната власт.

2. ОТКЛОНЯВА искането за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 22 април 2021 г. за налагане на мораториум върху определени действия на държавните органи (обн., ДВ, бр. 34 от 23.04.2021 г.) и прекратява производството по делото в тази му част.

Решение № 11 от 30 септември 2021 г. по конституционно дело № 7/2021 г.[11]

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 143, ал. 1, предл. второ от Закона за движение по пътищата и §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози (обн., ДВ, бр. 60 от 2020 г., в сила от 7.07.2020 г.)

Конституционният съд в състав: председател: Борис Велчев, членове: Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов при участието на секретар - протоколиста Десислава Пенкова разгледа в закрито заседание на 30 септември 2021 г. конституционно дело № 7/2021 г., докладвано от съдия Мариана Карагьозова - Финкова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 19.03.2021 г. по искане на омбудсмана на Република България на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията. След направено на 14.04.2021 г. уточнение на петитума от вносителя се иска установяване на противоконституционност на чл. 143, ал. 1, предл. второ от Закона за движение по пътищата (обн., ДВ, бр. 20 от 5.03.1999 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 80 от 24.09.2021 г.) (ЗДвП) и §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози (обн., ДВ, бр. 60 от 2020 г., в сила от 7.07.2020 г.) (ПЗРЗИДЗАвП).

[11] Обн., ДВ, бр. 84 от 8.10.2021 г.

Вносителят на искането твърди, че оспорените разпоредби противоречат на чл. 4, ал. 1, чл. 17, ал. 1 и ал. 3 и чл. 57, ал. 1 от Конституцията и излага съображения в подкрепа на твърдяните противоречия.

Омбудсманът поддържа, че по отношение на моторни превозни средства (МПС) от категория М2, М3 и N3, както и превозни средства със специално предназначение „на практика след влизане в сила на разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП, след като не могат да ги регистрират на свое име, физическите лица са ограничени в правото си да придобиват занапред моторни превозни средства от посочените категории, което означава, че няма да могат да владеят, ползват и да се разпореждат с тях. Ограничени са и физическите лица, които към момента на влизане в сила на нормата са собственици на такива моторни превозни средства и за тях остава единствено възможността да ги прехвърлят на юридическо лице, едноличен търговец или физическо лице, регистрирано като земеделски стопанин, тъй като след 31 декември 2021 г. регистрацията им ще бъде служебно прекратена“. Вносителят намира, че оспорените разпоредби, като ограничават правото на частна собственост и вече придобити права, не предвиждат пропорционално средство за постигане на заявените цели в мотивите към законопроекта.

В искането също така се привеждат доводи, че разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП засяга основното конституционно право на наследяване (чл. 17, ал. 1 от Конституцията). Посочва се, че „наследственото право възниква с настъпването на смъртта на физическото лице и преминаването на неговото имущество към други лица. По-конкретно, в хипотезите на смърт на едноличен търговец и на физическо лице, регистрирано като земеделски стопанин, ако неговият/те наследник/ци не са регистрирани като такива, на основание оспорената разпоредба на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП не би следвало да могат да придобият по наследство и съответно да регистрират на свое име моторно превозно средство от изброените категории.“

С определение от 20.05.2021 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество.

Съдът е конституирал като заинтересовани институции по делото: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на вътрешните работи, министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията,

Върховния касационен съд, Върховния административен съд и Висшия адвокатски съвет.

Отправена е покана да предложат становище до: Сдружение „Конфедерация на автобусните превозвачи“, Сдружение „Камара на автомобилните превозвачи в България“, Сдружение „Национално сдружение на българските превозвачи“, Сдружение „Съюз на българските автомобилисти“, Сдружение „Съюз на международните превозвачи“, Сдружение "Българска Асоциация за Електромобилност", Сдружение „Браншова камара на таксиметровите водачи и превозвачи“.

Поканени да дадат писмено правно мнение по предмета на делото са: проф. д.ю.н. Екатерина Матеева, проф. д.ю.н. Цветан Сивков, проф. д-р Дарина Зиновиева, проф. д-р Димитър Костов, проф. д-р Емилия Панайотова, проф. д-р Иван Стоянов, проф. д-р Павел Сарафов, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Поля Голева, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Христина Балабанова, доц. д-р Венцислав Петров, доц. д-р Златимир Орсов, доц. д-р Мартин Белов, доц. д-р Наталия Киселова.

Представените по делото становища и правни мнения могат да бъдат обособени в две групи.

Становищата на президента на Република България, министъра на вътрешните работи, Висшия адвокатски съвет, Съюза на българските автомобилисти, и правните мнения на проф. д-р Поля Голева и доц. д-р Венцислав Петров, със съответните аргументи подкрепят и допълват доводите в искането, което намират за основателно.

Президентът на Република България поддържа, че въведените с оспорените разпоредби изисквания относно регистрацията на определени видове МПС са „неефективен подход“ към постигането на легитимната цел, заявена в мотивите към законопроекта – ограничаване на нераглементираните превози и подчертава, че ограничаването на регистрацията по ЗДвП до определени лица не прави превозите, осъществявани от тях, регламентирани. В становището се посочва, че разгледани като средство за постигане на определена цел, оспорените мерки „определено не са подходящи в сравнение с други възможни, като например подобряване на ефективността на контрола по Закона за автомобилните превози.“ Президентът счита, че „с приетите ограничения е създадена абсолютна забрана за притежание на определени категории МПС от физически лица, когато последните не са търговци или регистрирани земеделски стопани.“ Привежда доводи, че установените ограничения на

правото на собственост „влизат в противоречие с конституционните рамки за гарантиране от страна на държавата на свободно развитие на личността и свободна стопанска инициатива.“ В становището се аргументира, че с разпоредба на § 63 от ЗИД от Закона за автомобилните превози са „засегнати широка група собственици на МПС, които към момента на придобиването на превозните си средства са могли да се ползват в пълен обем от правото си на собственост, което ex lege е ограничено и ще бъде ограничено.“ Обосновава се тезата, че по този начин оспорената разпоредба засяга сигурността, предвидимостта и стабилността на законодателството като проявления на принципа на правовата държава.

В становището си министърът на вътрешните работи излага, че с оспорените разпоредби „независимо, че не се засяга правото на физическите лица да владеят и да се разпореждат с притежаваните от тях превозни средства от посочените категории, ограничаването им при тяхната регистрация би могло да се третира като непропорционална намеса, тъй като се засягат възможностите физическите лица да ползват собствеността си.“ Отхвърля се виждането, че разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ от ЗДвП засяга правото на наследяване, „тъй като разпоредбата не ограничава придобиването по наследство на моторните превозни средства от посочените категории, а единствено ограничава субектите, които могат да регистрират такива превозни средства.“

Според Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) и двете оспорени разпоредби ограничават правото на собственост на физическите лица на моторни превозни средства. ВАдвС посочва, че оспорените разпоредби „обезсмислят придобиването и лишават от възможността за ползване по предназначение на определена категория моторни превозни средства.“ В становището се твърди, че „държавата безспорно може и следва да предвиди мерки срещу нерагламентирания превоз на пътници в „сивия сектор“, но тази цел следва да се постигне чрез надлежен контрол, а не чрез изначално препятстване на гражданите като физически лица да регистрират посочените МПС.“ Обосновава се тезата, че оспорените мерки „не са нито необходими, нито съставляват ефективно средство за постигане на поставената цел – осветляване на т. нар. „сив сектор“ на икономиката.“

Съюзът на българските автомобилисти, като обръща внимание на обстоятелството, че „не развива дейност, свързана с автомобилни превози на пътници и товари“, намира че направеното от омбудсмана на Република България искане е основателно.

Проф. д-р Поля Голева поддържа, че оспорените от омбудсмана разпоредби, посочени по-горе, противоречат на чл. 17, ал. 1 от Конституцията и неоправдано и противоконституционно ограничават правото на частна собственост на физическите лица, поради което „би следвало да се отменят“. Твърди, че в случая „ограничаването на правомощието на ползване прави безсмислено и правомощието на владение.“ В правното мнение се излагат аргументи, че с оспорените разпоредби се нарушава и правото на наследяване, защото визираните категории превозни средства „реално няма да могат да се наследяват“ от физическо лице. Приема се, че „наследниците няма да могат да ги използват дори за задоволяване на лични нужди, защото те ще бъдат служебно дерегистрирани, ако наследниците не са търговци или регистрирани земеделски производители“. Проф. Голева допълва, че чл. 143, ал. 1 ЗДвП ограничава и правото на договорна свобода, защото физическите лица, които не осъществяват търговска или стопанска дейност, няма да могат да притежават всички обекти на частна собственост. Приема, че оспорената разпоредба „създава неравнопоставеност между физически и юридически лица – нетърговци и нерегистрирани земеделски стопани, но не и за ЮЛ, които нямат качеството на търговци и поради своя характер не се занимават със стопанска дейност и следователно не се нужда от такива превозни средства.“ Подчертава, че няма причини да се забрани на физическите лица да ползват МПС от посочените категории „за задоволяване на лични нужди или потребности на семейството.“ Според проф. Голева разпоредбата на чл. 143, ал. 1 ЗДвП „не прави разлика между обект на правото на собственост и императивните изисквания за извършване на определена стопанска дейност.“ Приема, че „неправилно ЗДвП не прави разлика между притежавани вещи и забраната за осъществяване определена дейност от лица – нетърговци.“

Доц. д-р Венцислав Петров привежда доводи, че оспорените разпоредби нарушават правото на собственост като вижда основното ограничение по отношение на „правомощието ползване“, защото „поради невъзможността да регистрират посочените превозни средства, те (собствениците) не могат да извличат полезните свойства на същите“. Поддържа становището, изразено от проф. Петко Венедиков в изследването „Система на българското вещно право“ (С.:Университетска печатница,1947,с.87-88), че „ограниченията на правото на собственост са два вида – ограничения, налагани с оглед на обществения интерес и такива, които произтичат от съществуването на друго вещно право в полза на друго лице“. Според доц. Петров в оспорените разпоредби „не се касае за нито

една от двете хипотези“, поради което намира, че „налагането на такова ограничение е неоправдано.“ Твърди, че „безпомощността на държавата да се справи с нерегламентираните превози в сивия сектор не може да рефлектира негативно върху едно от основните конституционни права на гражданите – правото на собственост.“ Допълва, че „с оспорените разпоредби се нарушава принципа на предвидимост и правна сигурност“, като се засягат вече придобити права и посочва, че при придобиването на МПС от указаните категории физическите лица, които не са регистрирани като едноличен търговец или земеделски стопани по реда на Закона за подпомагане на земеделските производители (ЗПЗП), „са имали очакване, че ще могат да регистрират тези превозни средства и да ги използват за задоволяване на своите и на семействата си нужди“. Не споделя виждането на омбудсмана, че оспорените разпоредби засягат и правото на наследяване, защото те не „възпрепятстват възможността превозни средства от категориите М2, М3 и N3 да бъдат наследени по закон или завещание от наследниците на починалия им собственик“, както и „не съществува пречка и те да бъдат прехвърлени чрез частно завещателно разпореждане (завет) от собственика им на друго лице за след смъртта му.“ Поддържа, че обстоятелството, че наследниците – физически лица, няма да могат да регистрират превозните средства, „не препятства настъпването на транслативния ефект по пътя на наследственото правоприемство.“

Другата група становища и правни мнения, която включва тези на министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията, Съюза на международните превозвачи, Камарата на автомобилните превозвачи в България и Конфедерация на автобусните превозвачи, намират искането за неоснователно.

Министърът на транспорта, информационните технологии и съобщенията поддържа, че оспорените разпоредби не засягат правото на лицата да владеят или да се разпореждат с притежаваните от тях МПС, „а се отнася само до едно ограничаване на правото на ползване“. Подчертава, че с разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ от ЗДвП „се цели да не се подтикват гражданите да регистрират превозни средства, които служат за търговски цели и да ги използват при извършването на нераглементирани превози, които в Наказателния кодекс са инкриминирани и като престъпления.“ Посочва, че надделяващият обществен интерес в случая не се свежда само до икономическите негативи, които произтичат от нерагламентираните превози, „изразяващи се в липсата на постъпления в държавния бюджет и в засягане на целия транспортен бранш, нарушавайки

съществено конкуренцията в него, но пряко касае и безопасността на движението по пътищата.“

В становището на Съюза на международните превозвачи се поддържа, че твърденията в искането са неоснователни. Приема се, че с разпоредбата на чл. 143, ал. 1 от ЗДвП „не се ограничава правото на собственост“, а се „урежда регистрацията на моторните превозни средства от категориите М2, М3 и N3, която е предпоставка за управлението им.“ Посочва се, че МПС от указаните категории не служат „за задоволяване на лични нужди и потребности и не могат да се ползват в ежедневието на потребителите“. Застъпва се виждането, че оспорените текстове „създават еднакви правни условия пред собствениците при експлоатацията на собствените им превозни средства“, защото когато „собственикът реализира икономическия си интерес от обекта на собственост – превозното средство, без да се регулира от лицензионния, търговския и данъчен режим, той нарушава в значителна степен обществения интерес, като същевременно осъществява нелоялна конкуренция спрямо добросъвестните оператори на транспортния пазар.“

Камарата на автомобилните превозвачи в България (КАПБ) споделя разбирането, че „в случая не е налице пряко засягане на права и свободи на гражданите от оспорените разпоредби, като предпоставка за допустимост на искането.“ КАПБ подчертава, че товарни автомобили от посочените в оспорените разпоредби категории „нямат приложение в ежедневието на отделните граждани“, защото „средностатистическите семейства и граждани използват за личните си нужди автомобили от категория М1 (леки автомобили), които са с капацитет с не повече от 8 пътника.“ В становището се поддържа тезата, че „регистрирането на превозни средства от категориите М2, М3 и N3 на името на физически лица, нерегистрирани като търговци или земеделски стопани, служи за прикриване на нерегламентирана стопанска дейност.“ КАПБ приема, че посочените превозни средства се използват за търговски цели и възможността да се регистрират на името на физически лица „представлява предпоставка за извършване на нерегламентирани превози в „сивия“ сектор.“

Според становището на Конфедерацията на автобусните превозвачи в случая се оспорва конституционността на разпоредби, „които уреждат търговска/стопанска дейност и имат за пряк адресат лица осъществяващи търговска дейност, а не граждани в това им качество.“ Твърди се, че категориите МПС, посочени в оспорените от омбудсмана разпоредби, не биха могли да се използва от „обикновените граждани“ в ежедневието им,

защото за тяхното управление се изисква лиценз и определена категория за водача, а именно - Д, Д1, С, С+Е. Поддържа се, че тези превозни средства се използват за търговски цели и възможността да се регистрират на името на физически лица създава предпоставки от една страна за извършване на нерегламентирани превози, а от друга за злоупотреби с държавния бюджет.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на конституционното дело са разпоредбите на чл. 143, ал. 1, предл. второ от Закона за движение по пътищата и §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози.

Както предл. второ на чл. 143, ал. 1 ЗДвП, така и §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози са въведени със Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози (обн., ДВ, бр. 60 от 2020 г.) като предл. второ от чл. 143, ал. 1 ЗДвП е добавено с §58, т.12 ЗИДЗАвП.

Съгласно чл. 143, ал.1, предл. второ ЗДвП „Моторни превозни средства от категория М2, М3 и N3, както и превозни средства със специално предназначение с изключение на къмпинг-автомобили, къмпинг-ремаркета, бронирани автомобили и превозни средства, достъпни за инвалидни колички, се регистрират само от юридическо лице, едноличен търговец или от физическо лице, регистрирано като земеделски стопанин по реда на Закона за подпомагане на земеделските производители.“

Според разпоредбата на §63 ПЗРЗИДЗАвП, „На моторни превозни средства от категория М2, М3 и N3, както и специални превозни средства, с изключение на къмпинг-автомобилите, къмпинг-ремаркетата, бронирани автомобили и превозни средства, достъпни за инвалидни колички, които не са регистрирани от юридическо лице, едноличен търговец или от физическо лице, регистрирано като земеделски стопанин по реда на Закона за подпомагане на земеделските производители, служебно се прекратява регистрацията след 31 декември 2021 г.“

В ЗДвП са уредени категориите превозни средства. В чл. 149, ал. 1, т. 2 е изрично посочено, че категория М са моторни превозни средства, проектирани и конструирани основно за превоз на пътници и техния багаж. В рамките на тази категория са включени три разновидности – категории М1, М2 и М3. Категория М2 са превозни средства с повече от 8 места за

сядане, без мястото за сядане на водача, с технически допустима максимална маса не повече от 5 t; в превозните средства от категория М2, освен местата за сядане, може да има място за стоящи пътници (чл. 149, ал. 1, т. 2, б. „б“ ЗДвП); категория М3 са превозни средства с повече от 8 места за сядане, без мястото за сядане на водача, с технически допустима максимална маса над 5 t; в превозните средства от категория М3 може да има място за стоящи пътници (чл. 149, ал. 1, т. 2, б „в“ ЗДвП). Съгласно разпоредбата на чл. 149, ал. 1, т. 3 категория N са моторни превозни средства, проектирани и конструирани основно за превоз на товари, а превозните средства от разновидност - категория N3 са превозни средства с технически допустима максимална маса над 12 t (чл. 149, ал. 1, т. 3, б. „в“ ЗДвП).

Декларираната в мотивите към проекта на Закон за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози (№ 002-01-2 от 08.01.2020 г., 44-то НС) цел, с оглед на която са предложени (и приети), оспорените разпоредби, е да се ограничи възможността за осъществяване на нерагламентирани превози в „сивия сектор“. Посочено е, че превозните средства от категории М2, М3 и N3 се използват за търговска цел, а в същото време възможността да се регистрират на физически лица създава предпоставки за осъществяване на нераглементирани превози.

В зависимост от това дали определен превоз се извършва срещу заплащане или без заплащане в ЗАвП се прави разграничение между обществен превоз на пътници и товари и превоз за собствена сметка. Легални дефиниции за тези видове превоз са установени в §1, т.1 - 4 от Допълнителните разпоредби от ЗАвП. „Обществен превоз“ е определен като превоз, извършван за чужда сметка или срещу заплащане и икономическа облага, който се извършва с моторно превозно средство. „Превоз на пътници“ е определен като дейност на лице, което извършва услуги по извършване на превоз на пътници с моторно превозно средство за чужда сметка или срещу заплащане или икономическа облага. „Превоз на товари“ се посочва да е превоз на товари с моторно превозно средство, осъществяван от лице за чужда сметка или срещу възнаграждение с моторни превозни средства, конструирани и оборудвани за превоз на товари, както и празните курсове, направени във връзка с превоза. Обществен превоз на пътници и товари се осъществява на основание сключен договор за превоз. По смисъла на чл.367 от Търговския закон (ТЗ) с договора за превоз превозвачът се задължава срещу възнаграждение да превози до определено място лице, багаж или товар.

ЗАвП определя две различни хипотези като „Превоз за собствена сметка“. От една страна това е „превоз на товари без заплащане, предназначен единствено за собствена дейност или произтичащ от собствена дейност, извършван със собствени или наети без водач пътни превозни средства, управлявани от водачи, назначени по трудов договор с лицето, за чиято сметка се извършва превозът, когато този превоз не е основна дейност за него и превозът е предназначен да се доставят товари на лицето, за чиято сметка се извършва превозът, да се експедират негови товари, товарите да се превозят в рамките на предприятието му или за негови собствени нужди извън предприятието, а товарите принадлежат на лицето, за чиято сметка се извършва превозът, или са били продадени, закупени, дадени под наем или наети, произведени, добити, преработени или поправени от него“ (§ 1, т. 4, а) от Допълнителните разпоредби от ЗАвП). От друга страна „превоз за собствена сметка може да бъде и „превоз на пътници без заплащане с нетърговска или нестопанска цел, предназначен единствено за собствена дейност или произтичащ от собствена дейност, извършван със собствени или наети без водач пътни превозни средства, управлявани от водачи, назначени по трудов договор с лицето, за чиято сметка се извършва превозът, когато този превоз не е основна дейност за него.“ (§ 1, т. 4, б) от Допълнителните разпоредби от ЗАвП). Разпоредбата на чл. 2 от Наредба № Н-8 от 27.06.2008 г. за условията и реда за извършване на превоз на пътници и товари за собствена сметка (издадена от министъра на транспорта, обн., ДВ, бр. 63 от 15.07.2008 г. посл. изм. и доп. ДВ, бр. 98 от 8.12.2017 г., в сила от 1.01.2018 г.) определя като „превоз на пътници за собствена сметка“ превоз на пътници без заплащане и формиране на печалба с нетърговска или нестопанска цел, предназначен единствено за собствена дейност или произтичащ от собствена дейност, извършван със собствени или наети въз основа на договор за лизинг или наем пътни превозни средства, управлявани от водачи, назначени по трудов договор с лицето, за чиято сметка се извършва превозът, или предоставени на разположение съгласно договор, когато този превоз не е основна дейност за него.

Необходима предпоставка за извършване както на обществен превоз, така и на превоз за собствена сметка, е МПС, с което се извършва превоза да бъде регистрирано. Регистрацията е предпоставка за ползването на МПС по предназначение. Съгласно разпоредбата на чл. 140, ал. 1 ЗДвП по пътищата, отворени за обществено ползване, се допускат само моторни превозни средства, които са регистрирани и са с табели с регистрационен номер, поставени на определените за това места. „Регистрация“ е административно разрешение за едно конкретно превозно средство да

участва в пътното движение, включващо идентификацията на превозното средство и издаването на табели с регистрационен номер (§ 6, т. 18а от Допълнителните разпоредби от ЗДвП). „Прекратяване на регистрация“ е отмяна на административното разрешение превозното средство да се използва в пътното движение (§ 6, т. 69 ЗДвП). ЗДвП предвижда, че пътно превозно средство (ППС) се регистрира на името на неговия собственик по поставения от производителя идентификационен номер на превозното средство (чл. 143, ал. 1, предл. първо).

Според оспорените от омбудсмана законови разпоредби физическо лице (освен ако не е едноличен търговец или регистрирано като земеделски стопанин по реда на Закона за подпомагане на земеделските производители), собственик на МПС от категория M2, M3 и N3, както и на превозно средство със специално предназначение, с изключение на къмпинг-автомобили, къмпинг-ремаркета, бронирани автомобили и превозни средства, достъпни за инвалидни колички, не може да получи административно разрешение да участва с него в пътното движение. С влизане в сила на ЗИДЗАвП , по отношение на вече регистрирани на името на физическо лице МПС, от посочените категории, административното разрешение превозното средство да се използва в пътното движение се отменя служебно след 31 декември 2021 г. (§63 ПЗРЗИДЗАвП).

1. Омбудсманът твърди в отправеното до Конституционния съд искане, че оспорените разпоредби, като ограничават правото на частна собственост и вече придобити права, не предвиждат пропорционално средство за постигане на заявените в мотивите към законопроекта цели.

Правото на собственост е най-пълното по обем вещно право, което има своята уредба в Глава първа от Основния закон – „Основни начала”. Разпоредбите на чл. 17, ал. 1 и ал.3 от Конституцията са гаранция, че правото на собственост се защитава от закона и че частната собственост е неприкосновена (Решение № 5/1996 г.; Решение № 14/2020г.). Титулярът на правото на собственост има гарантирана от правото възможност свободно да осъществява собствено поведение спрямо вещта и да изисква от другите правни субекти да се въздържат от посегателства (въздействие) върху нея. Правото на собственост включва три правомощия: владение, ползване и разпореждане. Конституционно прогласената неприкосновеност на частната собственост означава забрана други лица или държавата да владеят, да ползват или да се разпореждат със същата без съгласието или въпреки несъгласието на собственика. Засягането на едно от тези правомощия е по същество накърняване на самото право.

С разпоредбите на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП и § 63 от ПЗРЗИД ЗАвП се ограничава възможността за ползване от физическите лица, собственици на МПС от категории М2, М3 и N3. Собственикът физическо лице не може, съгласно оспорените разпоредби, да получи административно разрешение да ползва собствеността си, на посочените категории МПС, по предназначение, т.е. да участва с тези МПС в пътното движение по пътищата, отворени за обществено ползване за извършване на превоз за собствена сметка. С оспорените разпоредби се ограничава и възможността за физическо лице, собственик на МПС от категория М2,М3 и N3, да се разпорежда с този вид обекти на правото му на собственост . На практика е невъзможно физическо лице, собственик на МПС от посочените категории, да го отдаде под наем на юридическо лице, едноличен търговец или физическо лице, регистрирано като земеделски стопанин по реда на Закона за подпомагане на земеделските производители, които имат право да регистрират МПС от посочените категории (чл. 143, ал. 1 ЗДвП) и да го ползват включително и за превоз за собствена сметка (чл. 12б ЗАвП). Наемното правоотношение е невъзможно, защото съгласно разпоредбата на чл. 143, ал. 1 ЗДвП „пътно превозно средство се регистрира на името на неговия собственик по поставения от производителя идентификационен номер на превозното средство“, а в разглежданата хипотеза превозното средство не може да бъде регистрирано на името на неговия ползвател. Възможност за физическо лице, собственик на МПС от категория М2, М3 и N3 да се разпореди със своето имущество е например чрез дарение или продажба. Разпоредбата на чл. 144 ЗДвП урежда реда за прехвърляне на собствеността на превозно средство с прекратена регистрация. Предвидено е, че собствеността на моторните превозни средства се прехвърля с писмен договор, като при прехвърляне на собствеността, включително когато регистрацията на съответното превозно средство е прекратена, подписите на страните трябва да бъдат нотариално заверени.

Видно от изложеното разпоредбите на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП и на § 63 от ПЗРЗИДЗАвП стесняват обхвата на правото на собственост на физическите лица по отношение на указаните категории МПС. По смисъла на чл. 57, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията основните права на гражданите са неотменими, но конституционният законодател предвижда възможност за тяхното временно ограничаване със закон при извънредно положение като брани единствено изрично посочените от него основни права, между които не е частната собственост. Също така, прогласената в чл.17, ал.1 и ал.3 от Основния закон неприкосновеност на частната собственост, не прави правото на частна собственост абсолютно

неограничимо. Конституцията допуска, при изрично определени в нея условия и принудителното отчуждаване на частната собственост (чл. 17, ал. 5 от Конституцията). Съгласно цитираните конституционни разпоредби на чл. 17, ал. 1 и ал.3, задължение на държавата е да гарантира и защитава правото на собственост и да осигурява и защитава неприкосновеността на частната собственост (Решение № 17/1999 г.; Решение № 5/2006 г.; Решение № 15/ 2010 г., Решение № 4/2021 г. и др.). Това задължение обвързва законодателя да се въздържа от приемането на такива правни мерки, които влизат в противоречие с конституционното изискване за закрила на неприкосновеността на частната собственост (Решение № 4/2021 г. по к. д. № 1/2021 г.). Конституционният съд е последователен в своята практика, че „Поначало ограничаването на едно основно право е допустимо, но само когато това се налага, за да бъдат охранени висши конституционни ценности.“ (Решение № 19/2017 г.; Решение № 4/2021 г.). Възможността определено основно право да бъде ограничавано в името на друга конституционна ценност извежда на преден план въпроса за конституционните предели на намеса в защитеното от нея съдържание на същото. С цел да се определят границите на търпима намеса на държавата в пространството на основните права Конституционният съд в практиката си прилага принципа на пропорционалност (съразмерност), изведен като елемент на принципа на правова държава, прогласен в чл. 4, ал. 1 от Конституцията (Решение № 20/1998 г.; Решение № 1/2002 г.; Решение № 15/2010 г.; Решение № 2/2011 г.; Решение № 14/2014 г. ; Решение № 2/2015 г.; Решение № 7/2019 г.и др.). Съобразно принципа на пропорционалност ограничението следва да е съразмерно на преследваната легитимна цел, а не да надхвърля необходимото за нейното постигане (Решение № 12/1997 г.; Решение № 14/2014 г.; Решение № 10/2020г.). Конституционният съд е последователен в позицията си, че всяко ограничение на основно право трябва да е наложително за защитата на определена категория обществени интереси, да бъде най-подходящото и възможно най-мекото средство за постигане на конституционно оправданата цел (Решение № 14 от 2014 г.).

С оспорените от омбудсмана разпоредби, предвид записаното в мотивите към проекта на ЗИДЗАвП, се преследва легитимна цел, а именно - да се ограничи нереглементираният превоз в „сивия сектор“. Като предвижда ex lege отмяна на административното разрешение превозното средство да участва в пътното движение законодателят обаче е ограничил несъразмерно правото на собственост на физическите лица и по-конкретно - правомощието им да ползват и да се разпореждат свободно с МПС от съответната категория, регистрирано на тяхно име съгласно ЗДвП.

Гарантирането и защитата на частната собственост от държавата наистина не е тъждествено на задължение да се осигури максимално печелившото за всеки конкретен собственик ползване на тази собственост. Конституционно недопустимо е обаче държавата да не защити обичайно очакваното от гражданите в ежедневния живот - да бъдат извлечени присъщите полезни свойства от притежаваната вещ. При приемането на оспорените разпоредби законодателят очевидно възприема като изходна позиция презумпцията, че всяко физическо лице, на името на което е регистрирано МПС от категория М2, М3 и N3, както и превозни средства със специално предназначение, с изключение на къмпинг-автомобили, къмпинг-ремаркета, бронирани автомобили и превозни средства, достъпни за инвалидни колички, използва посочената собственост за реализиране на търговска дейност, извършвана нерегламентирано. Имплицитно в оспорените разпоредби се съдържа твърдението, че всяко физическо лице, регистрирало на свое име МПС от посочените категории извършва нераглементиран превоз на пътници и товари. Обстоятелството, че физическо лице притежава и е регистрирало на свое име МПС от категория М2, М3 и N3, само по себе си не води до извода, че такова физическо лице извършва нерегламентиран превоз. Дали едно конкретно лице осъществява нерегламентиран превоз може да се установи чрез контрол, осъществен от компетентните държавните органи, по реда, установен в Данъчно-осигурителен процесуален кодекс и като се поставят в действие механизмите за контрол, предвидени в Закона за автомобилните превози (Глава седма ЗАвП), и за налагане на административно наказание (Глава осма ЗАвП), ако се констатира извършено нарушение. В случай, че физическо лице ползва МПС от категория М2, М3 и N3 за превоз за собствена сметка, а не за обществен превоз, предвид посочените по-горе легални дефиниции, сключвайки договор за превоз по смисъла на ТЗ (със задължение срещу възнаграждение да се превози до определено място лице, багаж или товар), такова лице не е необходимо да се регистрира като юридическо лице, едноличен търговец или като земеделски стопанин по реда на Закона за подпомагане на земеделските производители, за да може да ползва по тяхното предназначение посочените категории МПС. Държавата в обществен интерес трябва да се противопостави на „сивия сектор“ и да предвиди мерки срещу нерагламентирания превоз на пътници, но не и като създава изначално препятствие за гражданите като физически лица да регистрират тези категории МПС.

На основание на изложеното Конституционният съд намира, че разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП и разпоредбата на §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и

допълнение на Закона за автомобилните превози се явяват правна мярка, която засяга основното право на частна собственост неоправдано и по прекомерен начин и така излиза извън пределите на конституционно търпимата намеса на държавата в правото на частна собственост.

С предвидената в разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП и §63 от ПЗРЗИДЗАвП мярка законодателят установява по същество санкция за предполагаемо правонарушение - нераглементиран превоз, без то да е установено по предвидения в закона ред за всеки конкретен случай. В резултат, забраната за регистрация на МПС (чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП), както и служебното прекратяване на регистрация (§63 от ПЗР ЗИДЗАвП), придобиват характер на санция. По този начин се създава възможност да не бъде следван законово установеният ред за контрол за спазване на изискванията по отношение на една търговска дейност, изразяваща се в обществен превоз на пътници и товари. Едновременно с това държавата се освобождава от необходимостта да обосновава пред съд основанията за „санкционирането“ на засегнатите физически лица. Всяко ограничаване на основни конституционни права на гражданите, което в действителност е предназначено да компенсира неспособността на държавата да изпълнява задълженията си, е недопустимо в правовата държава (Решение № 6/2013 г.; Решение № 3/2021 г.). Обстоятелството, че държавата не може да изпълни задължението си да контролира и санкционира физически и юридически лица, осъществяващи нераглементиран превоз, не може да бъде основание за въвеждане на ограничения на основни права, с характер на фактическо санкциониране и такова ограничение е конституционно нетърпимо. Поради това Конституционният съд намира, че разпоредбите на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП и на §63 ПЗРЗИДЗАвП са в противоречие с принципа на правова държава, установен в чл.4, ал. 1 от Конституцията.

С разпоредбата на §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози се засяга също така придобитото право на собственост на физическите лица, които вече притежават МПС от категория М2, М3 и N3, регистрирано на тяхно име. След 31 декември 2021 г., по отношение на вече регистрирани на името на едно физическо лице МПС от посочените категории, разрешението превозното средство да се използва в пътното движение се отменя ex lege. Като последица от тази разпоредба засегнатите физически лица не биха могли повече да ползват посочената собственост по предназначението ѝ, включително и за извършване на превоз за собствена сметка. Такива законодателни мерки рушат доверието в българското право и в стабилността

на законовата уредба у нас (Решение № 7/2001 г.; Решение № 4/2021 г.). Конституционният императив на правната сигурност не изключва възможността за промяна на нормативната уредба. Изискването за защита на оправданите правни очаквания, в което се проектира принципът на правна сигурност, означава обаче, че са недопустими „внезапни, неочаквани и непропорционални на конституционните стандарти законодателни промени“ (Решение № 8/2017 г.; Решение № 8/2021г.), които накърняват или отнемат вече правомерно придобити права, каквото в случая е правото на собственост, и изобщо когато водят до неблагоприятни последици за заварените случаи (Решение № 7/2009 г.; Решение № 11/2010 г.; Решение № 12/2010 г.; Решение № 4/2014 г.; Решение № 8/2021г.). Оспорената разпоредба на §63 ПЗРЗИД ЗАвП е вмешателство на държавата, с което се отнема за заварените случаи, гарантирана преди нейното поставяне в действие, възможност да бъдат използвани от собствениците си МПС от категория М2, М3 и N3 по тяхното предназначение. Засегнати от негативния ефект на това вмешателство са широк кръг физически лица, собственици на такива МПС, които към момента на придобиването им са имали право да ги регистрират на свое име и, следователно – да ги въведат в пътното движение по отворените за обществено ползване пътища. По изложените съображения разпоредбата на §63 ПЗРЗИДЗАвП е в несъответствие и с изискването за правна сигурност като измерение на конституционния принцип на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Основния закон).

2. В искането на омбудсмана се поддържа, че разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП засяга основното конституционно право на наследяване (чл. 17, ал. 1 от Конституцията).

Правото на наследяване се изразява в субективното право на наследника да приеме или да откаже наследството.

Оспорените от омбудсмана разпоредби не ограничават възможността превозни средства от категориите М2, М3 и N3, както и превозни средства със специално предназначение, да бъдат наследявани по закон или завещание от наследниците на починалия собственик. Забраната за регистрация на МПС от посочените категории може да има сдържащ ефект при формиране на волята на наследника относно това дали да приеме наследството, което обаче не променя обстоятелството, че неговото право да приеме или да откаже наследството се запазва в пълен обхват. Наследниците имат възможност да придобият, както и да откажат наследството, елемент от което може да са и МПС от категория М2, М3 и N3. Положението, че наследници физически лица не биха могли да ги

регистрират на свое име - предпоставка за тяхното ползване по предназначението им, не представлява правна пречка за настъпването на прехвърлителния ефект на основание наследственото правоприемство. Ето защо Конституционният съд не споделя съображенията на омбудсмана за конституционно недопустимо ограничаване на основното право на наследяване, установено в чл. 17, ал. 1 от Конституцията, чрез оспорената разпоредба на чл. 143, ал. 1, предл. второ ЗДвП .

Основавайки се на горното, Конституционният съд намира, че разпоредбите на чл. 143, ал.1, предл. второ от Закона за движение по пътищата и на §63 от Преходните и заключителните разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози противоречат на чл. 4, ал. 1 и чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията.

Предвид изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

Обявява за противоконституционни разпоредбата на чл. 143, ал. 1, предл. второ от Закона за движение по пътищата (обн., ДВ, бр. 20 от 5.03.1999 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 80 от 24.09.2021 г.) и на разпоредбата на §63 от Преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози (обн., ДВ, бр. 60 от 2020 г., в сила от 7.07.2020 г.).

Решение № 12 от 30 септември 2021 г. по конституционно дело № 10/2021 г.[12]

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 234г, ал. 3, в частта „независимо чия собственост е", на чл. 242, ал. 8, в частта „и когато не е собственост на дееца", на чл. 280, ал. 4, в частта „или му е предоставено доброволно" и на чл. 281, ал. 3 в частта „или му е предоставено доброволно", от Наказателния кодекс.

Конституционният съд в състав: председател: Борис Велчев, членове: Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 30 септември 2021 г. конституционно дело № 10/2021 г., докладвано от съдия Таня Райковска.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България във фазата за решаване на делото по същество.

Конституционното дело е образувано на 4 юни 2021 г. по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 234г, ал. 3, в частта „независимо чия собственост е", на чл. 242, ал. 8, в частта „и когато не е собственост на дееца", на чл. 280, ал. 4, в частта „или му е предоставено доброволно" и на чл. 281, ал. 3 в частта „или му е предоставено доброволно", от Наказателния кодекс (НК) (обн. ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г., последно изм. ДВ, бр. 9 от 2.02.2021 г.).

Вносителят на искането излага подробно съображенията си в подкрепа на твърдените противоречия на оспорените разпоредби с чл. 17, ал. 1 и 3, чл. 56 и чл. 57 от Конституцията „в светлината на принципа на правовата държава", прогласен в чл. 4 от Конституцията, както и с чл. 122, ал. 1 от Конституцията.

В искането се поддържа, че отнемането на имущество на трети за наказателното производство лица, извън вещи, чието притежаване е принципно забранено, представлява непропорционално на защитавания обществен интерес ограничаване на частната собственост, поради което

[12] Обн., ДВ, бр. 84 от 8.10.2021 г.

неоправдано накърнява нейната неприкосновеност, прогласена в чл. 17, ал. 3 от Конституцията.

Вносителят твърди, че лицата, чието имущество подлежи на отнемане по силата на оспорените разпоредби, нямат достъп до съд във връзка с това отнемане, тъй като те не биха могли да имат процесуално качество в нито една от фазите на наказателното производство, в рамките на което тяхното право на собственост може да бъде засегнато.

Според омбудсмана отнемането на имущество на лица, чието собствено поведение не е било причина за ограничаването на правото им на собственост, противоречи на принципа за лична отговорност, без това да е оправдано от „призната от правото необходимост да се поправят причинени вреди“.

С определение от 29 юни 2021 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество.

Съдът е конституирал като заинтересовани институции: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на вътрешните работи, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, главния прокурор на Република България и Висшия адвокатски съвет.

Отправена е покана да предложат писмени становища до Съюза на юристите в България, Съюза на съдиите в България, Българската съдийска асоциация, Асоциацията на прокурорите в България, Камарата на следователите в България, Българския хелзинкски комитет, фондация „Български адвокати за правата на човека“, Асоциацията за европейска интеграция и права на човека, Българската асоциация за европейско право, Национално сдружение „Случаен превоз“ и Конфедерацията на автобусните превозвачи.

Поканени са да дадат писмено правно мнение по предмета на делото проф. д.ю.н. Лазар Груев, проф. д.ю.н. Румен Марков, проф. д-р Гергана Маринова, проф. д-р Момяна Гунева, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Панайотов, проф. д-р Румен Владимиров, проф. д-р Снежана Начева, доц. д-р Даниела Дончева, доц. д-р Екатерина Салкова, доц. д-р Ива Пушкарова, доц. д-р Наталия Киселова, доц. д-р Ралица Илкова, доц. д-р Ралица Костадинова, доц. д-р Тервел Георгиев, д-р Ивайло Цонков, д-р Николай Николов.

В изпълнение на предоставената им от съда възможност становища по основателността на искането са изразили: президентът на Република

България, министърът на правосъдието, министърът на вътрешните работи, Върховният касационен съд, Висшият адвокатски съвет, Асоциацията на прокурорите в България, Националното сдружение „Случаен превоз“ и доц. д-р Ива Пушкарова, която е предоставила правно мнение.

Останалите конституирани заинтересовани институции и поканени организации и специалисти от науката и практиката не са представили писмени становища и правни мнения по делото.

Постъпилите по делото становища и правни мнения могат да бъдат обобщени по следния начин:

Президентът на Република България, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, Висшият адвокатски съвет и Асоциацията на прокурорите в България намират искането за основателно, като изцяло споделят мотивите на вносителя.

Президентът изтъква, че аргументите, изложени от омбудсмана в искането, съвпадат с мотивите към Указ № 229 за връщане за ново обсъждане в Народното събрание на Закона за изменение и допълнение на Кодекса на търговското корабоплаване, приет от 44-то Народно събрание на 28 октомври 2020 г., и поддържа, че същите изводи по аналогия са валидни за останалите оспорени разпоредби.

В становището на министъра на правосъдието са подкрепени напълно доводите на омбудсмана, като е акцентирано върху накърняването на правото на собственост на чужди за наказателното производство лица, което се явява непропорционално на преследваната от закона легитимна цел.

Върховният касационен съд в представеното становище изразява пълно съгласие с вносителя на искането и навежда в негова подкрепа допълнителния довод, че противоречивата съдебна практика по прилагането на чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 от НК, възникнала като резултат от нееднаквото тълкуване на същността и обема на понятието „доброволно“, насочва към извод за противоречие на цитираните разпоредби в оспорените им части и с принципа на правовата държава. Според Върховния касационен съд „материалноправната уредба на отнемане в полза на държавата на превозните и преносни средства на основание оспорените разпоредби от НК характеризира като безсмислено участието на засегнатите лица в производството пред съд, който е обвързан да наложи санкцията служебно при постановяване на осъдителна присъда“.

Висшият адвокатски съвет поддържа изцяло основанията и мотивите на искането, като утвърждава разбирането за санкционния характер на

конфискацията и извежда на преден план противоречието на атакуваните разпоредби с принципа на правовата държава. В становището се изтъква, че липсата на възможност за преценка от страна на съда дали да наложи санкцията, т.е. неговата обвързаност да направи това служебно при постановяване на осъдителната присъда, практически обезсмисля участието в наказателното производство на засегнатите лица.

Асоциацията на прокурорите в България се солидаризира напълно с искането на омбудсмана, наблягайки на липсата на ефективни средства за правна защита за собственика на вещта, подлежаща на принудително отчуждаване. В становището се акцентира, че в случай на отнемане в полза на държавата по силата на някоя от атакуваните разпоредби на вещ, която е била откраднатa, собственикът на вещта би бил лишен от възможността, предвидена в чл. 78, ал. 2 на Закона за собствеността (обн. ДВ, бр. 92 от 16 ноември 1951 г., посл. доп. ДВ. бр. 18 от 28 февруари 2020 г.) в тригодишен срок от кражбата да ревандикира собствената си вещ от владелеца несобственик.

Становищата на министъра на вътрешните работи, на Национално сдружение „Случаен превоз“ и правното мнение на доц. д-р Ива Пушкарова разкриват в различна степен отделни нюанси на разграничаване от изложената в искането аргументация.

Министърът на вътрешните работи поддържа, че оспорените текстове са противоконституционни, но не споделя напълно мотивите на вносителя. В становището е застъпено разбирането, че накърняване на правото на собственост би могло да се обоснове само за разпоредбите на чл. 234г, ал. 3 и чл. 242, ал. 8 от НК, но не и за тези на чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 от НК, тъй като при последните необходимостта от преценка на съда относно наличието на доброволно предоставяне представлява защита на третите добросъвестни лица срещу несъразмерно засягане на тяхната частна собственост. Изразено е виждане, че всички атакувани разпоредби накърняват правото на защита, прогласено в чл. 56 от Конституцията, като се позовава на фундаменталния и универсален характер на това право.

Национално сдружение „Случаен превоз“ поддържа изцяло искането на омбудсмана заедно с изложените в него мотиви, но изразява становището, че чл. 234г от НК е противоконституционен в своята цялост, а не само в частта, оспорена от вносителя на искането, като излага твърдение, че самото приемане на цитирания текст посредством преходни и заключителни разпоредби на Закон за изменение и допълнение на Кодекса на търговското корабоплаване, е в противоречие с принципа на правовата

държава, тъй като са били нарушени правилата на нормотворческия процес като е избегнато извършване на предварителна оценка на въздействие и провеждане на обществени консултации.

Доц. д-р Ива Пушкарова излага и аргументира разбиране, че само две от оспорените разпоредби – тези на чл. 234г, ал. 3 и чл. 242, ал. 8 – са противоконституционни, а останалите атакувани текстове биха могли да бъдат тълкувани по начин, който да съответства на Конституцията. Според това правно мнение с разпоредбите на чл. 234г, ал. 3 и чл. 242, ал. 8 е накърнена частната собственост, тъй като и двете предвиждат принудително отчуждаване на превозното средство на основание съставомерно поведение на лице, различно от собственика, независимо от съпричастността на последния към извършеното деяние. Поддържа се, че разпоредбата на чл. 241, ал. 8 е противоконституционна в своята цялост, а не само в оспорената си част, тъй като извън атакуваната част остава изключението, предвидено за хипотези, в които стойността на вещта явно не съответства на тежестта на престъплението. Колкото до разпоредбите на чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3, които са разгледани заедно, доц. д-р Пушкарова обосновава тяхната конституционосъобразност със схващането, че липсата на знание или предполагане от страна на собственика на превозното средство за неговото престъпно предназначение изключва доброволното предоставяне по смисъла на оспорените разпоредби.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на конституционното дело са части от разпоредбите на чл. 234г, ал. 3, 242, ал. 8, 280, ал. 4 и 281, ал. 3 от Наказателния кодекс. Атакувани са норми от Особената част на НК, като вносителят не прокарва разграничение помежду им от гледна точка на основанията за тяхната противоконституционност.

Използваната законова терминология в оспорваните части на цитираните разпоредби не е идентична. Наказателният кодекс предвижда отнемане в полза на държавата на вещи (моторни превозни средства; превозни, които според чл. 280, ал. 2 са моторни, въздухоплавателни или други транспортни средства, или преносни средства) „независимо чия собственост са“, според чл. 234г, ал. 3 НК, „и когато не са собственост на дееца“, според чл. 242, ал. 8 НК, и „или му е предоставено доброволно“, според чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 НК. Съгласно тези разпоредби, независимо от наказателната отговорност на извършителя на

престъплението, се отнемат в полза на държавата вещи, собственост на трето лице – моторно превозно средство, превозно или преносно средство, послужили за неправомерен превоз на пътници, контрабанда на стоки, трафик на хора през границите на страната, когато собственикът изобщо не е участвал в извършване на престъплението и поради това не е бил страна в процеса пред наказателния съд.

Член 234г НК е приет с §18 от Заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Кодекса на търговското корабоплаване (обн. ДВ, бр. 108 от 22.12.2020 г.). Оспорената част се отнася до израза „независимо чия собственост е“.

Член 242, ал. 8 НК е приет в сегашната си редакция със Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (обн. ДВ, бр. 89 от 18.11.1986 г.). Оспорената част се отнася до израза „и когато не е собственост на дееца“.

Член 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 НК са приети в сегашната си редакция съответно с § 24, т. 4 и с § 25, т. 2 от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (обн. ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.). Оспорените части се отнасят до израза „или му е предоставена доброволно“.

Законодателят си е послужил с различни езикови формулировки, като следва да се отбележи, че в първоначалната редакция на чл. 242, ал. 8, датираща от приемането на Наказателния кодекс (обн. ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г., в сила от 1.05.1968 г.), е използван изразът „независимо от това чия собственост са“. От стенограмите от заседанията на IX Народно събрание, на които е обсъждан законопроектът за изменение и допълнение на Наказателния кодекс през 1986 г., не личи замяната в чл. 242, ал. 8 на израза „независимо от това чия собственост са“ с „и когато не е собственост на дееца“ да обслужва някакъв конкретен замисъл на законодателя.

При приемане на чл. 234г НК през 2020 година законодателят е предпочел по-общата формулировка, свързана с отнемане на посочените вещи в полза на държавата - „независимо чия собственост е“, връщайки се към първоначалната редакция от 1968 г. на сходен по съдържание текст в 242, ал. 8 НК, която логически съдържа в себе си и хипотезата вещта, която подлежи на отнемане в полза на държавата, да не е собственост на дееца.

Предвид изложеното може да се обоснове извод, че тези две езикови формулировки са взаимно заменяеми, макар че един от белезите за качество на законодателството е последователната и еднозначна употреба на юридическата лексика с оглед избягването на различни изрази за

обозначаване на идентични хипотези в рамките на един и същи нормативен акт.

Само в две от оспорените разпоредби – тези на чл. 280, ал. 4 и на чл. 281, ал. 3, НК, които са приети едновременно, законодателят е използвал един и същи израз („или му е предоставено доброволно“), който се отличава смислово от останалите, тъй като обхваща по-тесен кръг от хипотези, в които деецът не е собственик на подлежащата на отнемане в полза на държавата вещ, въвеждайки допълнителния критерий за доброволно предоставяне на тази вещ. Докато законовата редакция, използвана в чл. 234г, ал. 3 и в чл. 242, ал. 8 НК, не държи сметка за основанието, на което деецът ползва превозното или преносното средство, и в този смисъл тези текстове допускат отнемане и на вещ, която деецът е държал без правно основание, включително и без знанието или против съгласието на нейния собственик.

Конституционният съд намира, че това различие в атакуваните разпоредби не е достатъчно, за да обоснове тяхното разглеждане поотделно, респективно да наложи различни правни изводи по отношение на разпоредбите на чл. 234г, ал. 3 и чл. 242, ал. 8 НК от една страна, и чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 НК – от друга.

Общото между четирите частично атакувани разпоредби е, че всички те предвиждат принудително отнемане в полза на държавата на определени категории движими вещи, които са послужили за извършването на престъпление и чийто собственик е лице извън кръга на осъдените за съответното деяние. В нито една от разпоредбите не е предвидена възможност за преценка от страна на съда дали да постанови отнемането, като съобрази други обстоятелства, които биха били от значение за неотнемане на вещта.

И в четирите хипотези собственикът на подлежащата на отнемане в полза на държавата вещ не разполага с процесуална възможност да се противопостави на това отнемане, което логически следва от факта, че това трето лице няма отношение към извършеното престъпление. Обстоятелството, че собственикът на вещта доброволно е отстъпил нейното ползване на друго лице, не може да обоснове презумпцията, че той е знаел или е предполагал, че другото лице ще извърши престъпление по чл. 280 или чл. 281 от НК. Още повече, че умисълът за извършването на престъплението може да бъде формиран у дееца в един значително по-късен момент, когато известен период от време той вече е ползвал предоставената му доброволно вещ. Възможно е докато вещта се е намирала у извършителя

на престъплението, собствеността върху нея да е преминала от лицето, което доброволно я е предоставило, към друго лице, като в този случай последващият приобретател на вещта ще понесе икономическата загуба от отнемането на моторното превозно средство по силата на атакуваните императивни разпоредби. Не без значение е и обстоятелството, че в хипотезата на чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 НК дори не е уточнено, че именно собственикът на превозното средство трябва да го е предоставил на дееца доброволно, и езиковото тълкуване на текста по никакъв начин не може да обоснове подобен извод. Следователно в обхвата на цитираните разпоредби трябва да бъдат поставени и случаите, когато превозното средство е било предоставено на дееца доброволно от всеки един владелец или държател на вещта, който не е нейн собственик.

Атакуваните пред КС разпоредби въвеждат непреки ограничения и препятстват упражняването на определени видове търговски дейности или гражданския оборот най-общо, като отдаване по занятие на коли под наем, спедиторска дейност със собствени превозни средства, учредяване на право на ползване върху превозни средства, заем за послужване и други, доколкото собствениците на вещите са застрашени да понесат значителни имуществени последици при евентуално отнемане на превозните средства, поради престъпно поведение на конкретния ползвател или държател на вещта. На собствениците на вещите необосновано се прехвърлят задължения на държавата за борба с престъпността, като от тях се изисква да упражняват непосредствен контрол върху държателите или ползвателите на вещите и да изпълняват характерни за държавата чрез специализираните ѝ органи превантивни действия за ограничаването на отделни видове престъпни посегателства.

Изложеното води до извод, че въпреки очертаните по-горе различия между атакуваните разпоредби в оспорените им части, сходството в отделните хипотези на законовата регламентация, както и в естеството и обема на засегнатите права, е такова, че наличието или липсата на твърдените от вносителя на искането противоречия с Конституцията следва да се преценява едновременно за всички частично атакувани разпоредби.

Правото на собственост се гарантира и защитава от Конституцията. Конституционният съд в своята практика е имал неведнъж възможност да изтъкне, че „ задължение на държавата е да гарантира и защити правото на собственост и да осигури неприкосновеността на частната собственост чрез закон, и че е недопустимо по законодателен път да се посяга на тази неприкосновеност“ (Решение № 12 от 8 юли 1993 г. по к. д. № 12/1993 г. и

Решение № 17 от 16 декември 1999 г. по к. д. № 14/1999 г.). Съдът неднократно е посочвал критериите за определяне на възможните пределите на държавна намеса, като е обръщано специално внимание на систематичното място на разпоредбите на чл. 17, ал. 1 и 3 НК в Глава първа „Основни начала“ (Решение № 6 от 25 февруари 1997 г. по к. д. № 32/1996 г.; Решение № 18 от 14 ноември 1997 г. по к. д. № 12/1997 г. и Решение № 5 от 21 март 1996 г. по к. д. № 4/1996 г.). Според Конституционния съд нормите на закона трябва да бъдат подчинени на тези основни конституционни начала и да не излизат извън техните рамки, вкл. и когато тези норми представляват изключения от възприетия законов принцип (в този смисъл посоченото по-горе Решение № 12 от 8 юли 1993 г. по к. д. № 12/1993 г.).

При съобразяване на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията и установените в чл. 57, ал. 2 от Основния закон параметри за упражняване на основните права, правото на собственост може да бъде ограничавано, но само ако ограничението е въведено със закон, необходимо е за постигане на конституционно легитимна цел и е пропорционално средство за защита на застрашени конституционни ценности. Всяка намеса в мирното ползване на собствеността трябва да постига справедлив баланс между обществения интерес и защитата на правата на собственика.

В практиката на Конституционния съд е утвърден възгледът, че прогласеният в Конституцията принцип на неприкосновеност на частната собственост не изключва правната възможност за нейното ограничаване, при което абсолютна забрана за такива ограничения няма, като Основният закон допуска при определени условия принудително отчуждаване на собственост (Решение № 3 от 23 март 2021 г. по к. д. № 11/2020 г.). Най-силно е ограничението, което позволява принудително отчуждаване за държавни и общински нужди, т. е. трансформирането на собствеността от частна в публична, като тази възможност е закрепена в чл. 17, ал. 5 от Конституцията, но само при спазване на кумулативно дадени изисквания, и това съставлява изключение от принципа за неприкосновеност на частната собственост. Разпоредбата на чл. 17, ал. 5 от Конституцията е важен ограничител, защото съдържа критериите, при които е конституционно допустимо имуществените права, принадлежащи на частни субекти, да бъдат накърнявани до степен, включваща и отчуждаване от държавата.

Тези изброени по-горе принципни положения не са несъвместими помежду си. Пресечната точка между тях е стремежът за постигане на справедлив баланс между правото на личността (на собственика) и интереса

на обществото. Прогласеното в Конституцията задължение за защита на частната собственост предполага при нейното ограничаване със закон да се съблюдава спазването на принципа на пропорционалност (съразмерност), изведен като елемент на принципа на правовата държава, прогласен в чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Съобразно този принцип ограничението на правото на собственост следва да е съразмерно на преследваната цел, но не и да надхвърля необходимото за нейното постигане (Решение № 14 от 15 октомври 2020 г. по к. д. № 2/2020 г., Решение № 10 от 23 юли 2020 г. по к. д. № 7/2020г.). От принципа на пропорционалност произтича изискване намесата в правата на частния собственик да постига справедлив баланс между нуждите на общия интерес и защитата на основните права на гражданите. Конституционният съд е последователен в своята позиция, че всяко ограничение на основно право трябва да е наложително за защита на определена категория обществени интереси, да бъде най-подходящо и възможно най-меко средство за постигане на конституционно оправданата цел (Решение № 14 от 4 ноември 2014 г. по к. д. № 12/2014 г.). Съдът изтъква в Решение № 3 от 23 март 2021 г. по к. д. № 11/2020 г., че държавата трябва да се въздържа от действия, с които засяга правото на собственост по произволен начин.

Справедливият баланс между преследваната от закона легитимна цел-борба с определен вид престъпни посегателства и обхвата и интензитета на държавната намеса при ограничаване на правата на гражданите в обществен интерес зависи от много фактори, включително и от поведението на собственика на вещта или най-малко от връзката между поведението му и престъплението. На лицата, засегнати от намеса в правото им на собственост, следва да се предостави достатъчна възможност да изложат аргументите си пред компетентните органи за целите на ефективно оспорване на наложените мерки, с оглед тяхната законосъобразност, обоснованост или наличие на произвол.

И в четирите атакувани законови разпоредби съдът е задължен да приложи принудително безвъзмездно отчуждаване на определени от закона движими вещи, непринадлежащи на виновното за престъплението лице. Принудителното безвъзмездно отчуждаване в полза на държавата на вещи, представляващи частна собственост, е допустимо в някои случаи, но не и в други. В Наказателния кодекс са предвидени няколко такива хипотези – като вид наказание – конфискация по чл. 44, ал. 1, във връзка с чл. 37, ал. 1, т. 3 от НК, което следва да се разграничи от хипотезите, предвидени в атакуваните разпоредби. Конфискацията е част от наказателноправната санкционна система и е насочена към имущество на лица, осъдени за

престъпление, т.е. явява се справедлива и съразмерна реакция на обществото срещу определено противоправно поведение на лице, извършило престъпление. Други хипотези на отнемане на вещи в полза на държавата са предвидени в чл. 53, ал. 1, б. „а“ и б. „б“ от Наказателния кодекс. По силата на тези разпоредби, независимо от наказателната отговорност се отнемат вещи, собственост на виновния, които са били предназначени или са послужили за извършване на умишлено престъпление, както и вещите, предмет на умишлено престъпление. Единствено в ал. 2 на чл. 53 НК е предвидена възможност отнемането да е насочено към вещи, които не са собственост на дееца, но това се отнася само за вещи, предмет или средство на престъплението, притежаването на които е забранено, с което е съхранен балансът между неприкосновеността на частната собственост и оправданата намеса на държавата в защита на обществения интерес.

Този баланс е нарушен в разпоредбите на чл. 234г, ал. 3, чл. 242, ал. 8, чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3 от НК. Въпреки че преследваната от закона цел – борба с посочените престъпления в разглежданите случаи от НК, е легитимна цел, то средството, с което законодателят си е послужил, е чуждо на преследваната цел и нейното постигане, доколкото се санкционира лице, чието поведение не е престъпно и затова се явява изцяло непропорционално и несъразмерно. Предвиденото от законодателя средство нарушава основен принцип на българското право – принципът за личната отговорност на лицето, утвърден в практиката на Конституционния съд (Решение № 11 от 5 октомври 2010 г. по к. д. № 13 от 2010 г.). В него се съдържа разбирането, че в правовата държава се носи отговорност за лично виновно поведение и е недопустимо да бъде санкциониран някой за чужда вина. Макар оспорените части на атакуваните разпоредби да не са изрично формулирани като част от наказанието за извършеното престъпление (тъй като не са насочени към осъдения), те не се различават по последици от гражданскоправния ефект на наказанието конфискация, което съдът налага на осъденото лице, и затова е приемливо да се поддържа тезата, че те имат сходен санкционен характер по отношение на трето лице, нямащо процесуално качество в конкретното наказателно производство. Санкцията, изразяваща се в отнемане на конкретни движими вещи в полза на държавата, се налага служебно от съда на това трето лице единствено и само защото последното е собственик на вещта, която е била използвана при извършване на престъплението.

Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) в Решение от 13 октомври 2015 г. по делото Ünsped Paket Servisi SaN. Ve TIC. A.Ş. срещу

България (жалба № 3503/2008), по повод приключило наказателно производство с произнасяне и по чл. 242, ал. 8 НК приема, че при отсъствието на доказателства, че собственикът на подлежащото на отнемане превозно средство е могъл или е бил длъжен да знае за извършването на престъпление, е разкъсана „разумната връзка на пропорционалност между отнемането и преследваната цел“. По делото съдът е преценил, че отнемането в полза на държавата на моторното превозно средство, съставлява непропорционално навлизане в правото на собственост на трети лица поради липса на възможност съдът (в наказателното производство) да съобрази отнемането на вещта с тяхното поведение и съпричастност към деянието поради липса на ефективни средства за защита в процеса. Сходни са мотивите и по жалба № 34129/03 със страни „Микроинтелект“ ООД срещу България, приключило с Решение от 4 март 2014 г. на ЕСПЧ. И в двата случая е посочено, че е недопустимо да се прилага национална правна уредба, която позволява в наказателно производство да се конфискува имущество, принадлежащо на лице, различно от извършителя на престъплението, без това лице да разполага с ефективни правни средства за защита.

Същото виждане е възприето и от Съда на Европейския съюз (СЕС) в Решение от 14 януари 2021 г. по дело № C-393/2019, по повод на преюдициално запитване от Апелативен съд Пловдив, в което СЕС приема, че когато собственикът на вещта е „трето добросъвестно лице, което не е знаело и не е могло да знае, че имуществото му е използвано за извършване на престъпление, подобна конфискация представлява, по отношение на преследваната цел, непропорционална и нетърпима намеса, която засяга самата същност на неговото право на собственост.“

За целите на настоящото конституционно производство не е необходимо Конституционният съд да обсъжда в детайли мотивите на решението на СЕС, но намира за съществено да подчертае, че изложените в него изводи се основават на анализ на съображения 9, 33 и 41 от Директива 2014/42/ЕС от 3 април 2014 г. за обезпечаване и конфискация на средства и облаги от престъпна дейност в Европейския съюз и на разпоредби от Рамкови решения 2001/500 /ПВР на Съвета от 26 юни 2001 г. и 2005/2012/ ПВР на Съвета от 24 февруари 2005 г., във вр. с чл. 17, параграф 1 и чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз. Приемайки, че Директивата засяга в значителна степен правата на лицата, не само на заподозрените лица и обвиняемите, но и на трети лица, които не са обект на наказателно преследване, СЕС посочва, че е „необходимо да бъдат предвидени специални гаранции и правни средства за защита, за да се

гарантира спазването на техните основни права при прилагане на директивата от държавите членки. Това включва правото на трети лица, които твърдят, че са собственици на въпросното имущество или че притежават други вещни права („ius in re“) да бъдат изслушани“.

Всички оспорени от омбудсмана разпоредби от НК създават предпоставки за лишаване от собственост върху вещи със значителна стойност по отношение на лица, които с поведението си не са предизвикали вредните последици от престъпленията, поради което пряко нарушават конституционно защитеното право на частна собственост по смисъла на чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията и са в противоречие с принципа на правовата държава по чл. 4, ал.1 от Основния закон. Собственикът на вещта няма процесуалното качество на страна в производството, в рамките на което се постановява отнемането – той може и да не е узнал за наказателното производство, което приключва с произнасяне срещу виновното лице, и в което съдът със своя съдебен акт е задължен служебно да приложи санкцията за собственика на превозното или преносното средство, но дори и да участва в това производство в друго качество, например като свидетел, за него не съществува процесуална възможност да направи възражение срещу постановяването на отнемането, нито да обжалва съдебния акт.

Следва да се отбележи, че в случаите на чл. 234г, ал. 3 НК при тази законова редакция на нормата участието на собственика на моторното превозно средство в производството би било безпредметно, тъй като на съда не е предоставена дискреция дали да постанови отнемането – той е обвързан да го направи. А по отношение на хипотезата на чл. 242, ал. 8 НК, при тази законова редакция единствените възражения, които собственикът би могъл да противопостави на отнемането, биха били във връзка със съответствието на стойността на подлежащата на отнемане вещ и тежестта на престъплението. Самò по себе си това не би представлявало адекватна възможност за лицето да защити своето право на собственост, тъй като не е приемливо защитата от неоправдано накърняване на това право да бъде поставяна в зависимост от един фактор, напълно външен за неговия титуляр, какъвто е критерият тежест на престъплението. Още повече, че по този начин собственикът на вещ с по-малка икономическа стойност би бил поставен в по-неблагоприятно положение, което напълно противоречи на фундаменталния характер на правото на собственост. Това виждане е затвърдено от Конституционния съд в Решение № 8 от 19 юни 1995 г. по к. д. № 12/1995 г., с което е прието, че „Конституцията гарантира и защитава правото на собственост независимо от обема му […] и никакви съображения за целесъобразност не могат да я дерогират“.

Колкото до хипотезите на чл. 280, ал. 4 и чл. 281, ал. 3, единственото обстоятелство, което подлежи на доказване, е наличието или липсата на доброволно предоставяне на превозното средство на дееца. Правните конструкции в тези два случая са изградени въз основа на презумпцията за знанието на третото лице за целите, за които ще се използва вещта, като тежестта на доказване на отрицателния факт е прехвърлена изцяло на него. Дори собственикът на превозното средство да би имал достъп до производството, той би могъл единствено да представи доказателства, че вещта не е била доброволно предоставена на дееца (каквото би било положението в случай например на кражба, грабеж или противозаконно отнемане на чуждо превозно средство). Извън тези хипотези остават редица случаи, в които правото на добросъвестния собственик на подлежащо на отнемане в полза на държавата превозно средства, по изтъкнатите по-горе доводи, също би било неоправдано накърнено. Със съществуващата правна уредба законодателят е въвел презумпция за престъпна съпричастност на собственика на подлежащата на отнемане вещ в пълно противоречие с презумпцията за невиновност, при отсъствие на възможност за това трето лице за достъп до независим и безпристрастен съд, пред който да оспори законността на наложената му тежка санкция.

В практиката си във връзка с правото на защита ЕСПЧ приема, че подобно отнемане би било съвместимо с Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), ако поведението на собственика на подлежащата на отнемане вещ се взема предвид в достатъчна степен и ако същият е получил разумна възможност да представи своето становище пред съда, който решава въпроса за отнемането на собствеността (Решение от 24 октомври 1986 г. по делото AGOSI v. the Unites Kingdom, 24 октомври 1986, § 48). ЕСПЧ е последователен в своята практика, основана на разрешаване на въпросите относно защитата на широк кръг от интереси върху собствеността, приемайки, че изземването (конфискация, отнемане на притежание) следва да обслужва легитимна цел, която в много от случаите цели да се предотврати престъпление, при съобразяване на обстоятелството, че в тази област държавите разполагат с широка свобода на преценка при избора на средства за изпълнение и при определянето дали последиците от изпълнението са обосновани в общ интерес. По делото Air Canada v. United Kingdom, 5 май 1995, § 30, този съд потвърждава възприетия подход, че поведението на собственика е релевантен фактор и следва да бъде отчетена грижата на собственика за вещта в справедливо съдебно производство. Според ЕСПЧ правото на лицата на необезпокоявано ползване на притежанията им не се приема за нарушено, ако съдилищата са им

осигурили разумна възможност да представят тезата си пред отговорните власти (Raimondo v. Italy (1994 г.), Arcuri v. Italy (2001г.).

Нито едно от посочените две изисквания не може да бъде изпълнено в хипотезите на частично оспорените от омбудсмана разпоредби на Наказателния кодекс, тъй като задължителната корелация между материално и процесуално право в разглеждания случай не е осъществена от законодателя и в процесуалния закон е налице неоправдана празнота. В своята трайна и последователна практика Конституционният съд е приел, че правото на защита, включително и съдебна, е основно, всеобщо и лично право на гражданите (чл. 56 от Конституцията), то е средство за защита на други техни нарушени или застрашени права и законни интереси и тяхна гаранция (Решение № 11 от 30 април 1998 г. по к. д. № 10/98г., Решение № 4 от 26 март 2012 г. по к. д. № 14/2011г.).

С оглед изложеното Конституционният съд приема, че оспорените частично разпоредби от Наказателния кодекс представляват конституционно нетърпима намеса на държавата в правото на частна собственост на лицата и обуславят наличието на твърдяното от вносителя противоречие с чл. 17, ал. 1 и 3, както и с чл. 56 и чл. 122 от Конституцията.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни разпоредбите на чл. 234г, ал. 3, в частта „независимо чия собственост е”, на чл. 242, ал. 8, в частта „и когато не е собственост на дееца”, на чл. 280, ал. 4, в частта „или му е предоставено доброволно” и на чл. 281, ал. 3, в частта „или му е предоставено доброволно” от Наказателния кодекс (обн. ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г., посл. изм. ДВ, бр. 9 от 2.02.2021 г.).

Решение № 13 от 5 октомври 2021 г. по конституционно дело № 12/2021 г.[13]

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ от Наказателно-процесуалния кодекс.

Конституционният съд в състав: заместващ председател – Гроздан Илиев, членове – Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Мариана Малканова разгледа в закрито заседание на 05.10.2021 г. конституционно дело № 12/2021 г., докладвано от съдия Павлина Панова.

Производството е с основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо във връзка с чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България (Конституцията).

Конституционното дело е образувано на 14.06.2021 г. по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК) (обн., ДВ, бр. 86 от 28.10.2005 г., посл. изм., ДВ, бр. 80 от 24.09.2021 г.).

Според вносителя на искането оспорената разпоредба, която допуска участие на обвиняемия чрез видеоконференция в производството по делото пред съда за вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство, противоречи на чл. 56 (конституционно гарантираното право на защита на всеки гражданин) във връзка с чл. 122 от Конституцията (правото на защита във всички стадии на процеса), на чл. 29, ал. 1 (правото на всеки да не бъде подлаган на мъчение, на жестоко, безчовечно или унижаващо отношение) и на чл. 30, ал. 1 от Основния закон (правото на лична свобода и неприкосновеност).

Омбудсманът, като се позовава на чл. 5, § 3 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, на чл. 9, § 3 от Международния пакт за граждански и политически права и на практиката на Европейския съд по правата на човека и на Комитета по правата на човека по тълкуването и прилагането им, поддържа, че макар Конституцията да не упоменава изрично изискването задържаните по наказателно обвинение да бъдат

[13] Обн., ДВ, бр. 85 от 12.10.2021 г.

незабавно изправени пред съд, то следва да бъде разглеждано като неизменна част от самото право на лична свобода и неприкосновеност, прогласено в чл. 30, ал. 1 от Конституцията.

С Определение от 29.06.2021 г. Конституционният съд е допуснал искането на омбудсмана за разглеждане по същество, конституирал е заинтересувани институции да представят становища, поканил е заинтересувани от предмета на делото неправителствени и съсловни организации да предложат становища и изтъкнати специалисти от науката да дадат писмени правни мнения по предмета на делото.

Постъпилите по делото становища и правни мнения се разделят на три групи.

Първата група включва становищата на президента на Република България, Висшия адвокатски съвет, Съюза на юристите в България, Българския хелзинкски комитет и проф. д-р Добринка Чанкова, които споделят и допълват доводите в искането, което намират за основателно.

Общото между тях е в разбирането, че явяването на обвиняемия пред съда за вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство изисква физическо изправяне пред съд. В становищата и правните мнения от тази група се приема, че физическо явяване (изправяне) пред съд и незабавният съдебен контрол са изключително важни изисквания на международното право за гарантиране на правата на човека. Излага се, че изпълнението на тези изисквания дава възможност на независимия съд за преценка на законосъобразността на задържането. Поддържа се, че опосреденото от видеоконференция участие на обвиняемия в делото препятства възможността на съда да изследва дали задържаното лице е било малтретирано и какви са били последствията от малтретирането върху законосъобразността на задържането му. Споделя се доводът, че оспорената разпоредба противоречи на чл. 30, ал. 1 от Конституцията поради това, че ограничава недопустимо правото на задържаните по наказателно обвинение лица на непосредствено физическо изправяне пред съд.

Втората група включва становищата и правните мнения на Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на вътрешните работи, главния директор на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ към министъра на правосъдието, Висшия съдебен съвет и директора на Националната следствена служба, които намират искането за неоснователно.

Общото между тях е в разбирането, че оспорената разпоредба представлява диспозитивно правило, намиращо проявление в две хипотези. Излага се, че целта на законодателя в първата хипотеза е да осигури физическа и социална изолация на обвиняемия и неговия защитник, съдебния състав и прокурора в условията на кризисни ситуации, като е улеснено упражняването на неотменимите конституционни права на гражданите, каквото е правото на достъп до правосъдие, посредством осигуряването на пълноценна работа на съдебната система в условията на кризисна ситуация, без да се накърнява основното право на защита на обвиняемия, като му се осигурява възможност за пряко и лично участие в съдебния процес чрез видеоконференция. Според становищата от тази група използването на видеоконферентната връзка в изключителните хипотези, изброени в оспорената норма, е от компетентността на решаващия съд, който преценява дали участието на обвиняемия чрез видеоконферентна връзка ще попречи на обективната истина във всеки конкретен случай и не може да се твърди изначално, че наличието на такава възможност води до нарушение на правото на защита на обвиняемия. Поддържа се, че във втората хипотеза – изразяването на писмено съгласие от обвиняемия и неговия защитник за участие на обвиняемия в делото чрез видеоконференция, е достатъчна гаранция за осигуряване на правото на защита. Заключава се, че участието на обвиняемия в делото чрез видеоконференция не нарушава правото му на лично участие в съдебното производството, нито възможностите за защита, които то му дава.

Следва да се посочи, че макар в становището на министъра на вътрешните работи да е изразена позиция, че оспорената разпоредба не предпоставя имплицитно нарушаване на Основния закон, се заключава, че възможностите за използване на видеоконференция в българския наказателен процес следва да бъдат допълнени с изисквания за спазването на съответни технически и технологични стандарти, които да позволят провеждането на ефективен и справедлив съдебен процес съобразно международните стандарти за основните права, които изискват ефективното представляване на обвиняемия в процеса, достъпа му до събраните доказателства, поверителността на връзката с неговия адвокат, възможността да отправя искания и да комуникира пълноценно със страните в процеса и др., а в становището на Висшия съдебен съвет се поддържа, че във всички хипотези участието на обвиняем чрез видеоконференция би могло да се осъществи единствено след неговото и на неговият защитник писмено съгласие.

Третата група е на становищата на Върховния касационен съд и Асоциацията на прокурорите в България, които намират искането на омбудсмана за частично основателно.

В становището на Върховния касационен съд се предлага оспорената разпоредба да бъде обявена за противоконституционна в частта „други форсмажорни обстоятелства“, както и относно използвания съюз „или“. Според Асоциацията на прокурорите в България оспорената разпоредба на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК в частта „бедствие, епидемия, други форсмажорни обстоятелства“ противоречи на чл. 56, чл. 30, ал. 4 и чл. 4, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията.

Отделно е обособено правното мнение на д-р Ивайло Цонков, който предлага конформно на Основния закон тълкуване на оспорената разпоредба, като изразява мнение, че чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК може да се прилага в съответствие с конституционните изисквания и поради това не противоречи на Конституцията.

Всички становища и правни мнения, представени по делото, се позовават на относимата международноправна уредба и черпят доводи и аргументи от практиката по нейното прилагане в различни нейни аспекти.

Съдът, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Оспорената с искането на омбудсмана разпоредба на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК е част от корпуса на разпоредбата на чл. 64 НПК – „Вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство“.

Мярката за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство се взема от съответния първоинстанционен съд по искане на прокурора (чл. 64, ал. 1 НПК). Разпоредбата на чл. 64, ал. 2 НПК предвижда: „Явяването на обвиняемия пред съда се осигурява незабавно от прокурора, който при необходимост може да постанови задържане на обвиняемия до 72 часа за довеждането му пред съда. При обявено извънредно положение, военно положение, бедствие, епидемия, други форсмажорни обстоятелства или при изразено писмено съгласие на обвиняемия и неговия защитник, обвиняемият може да участва в делото и чрез видеоконференция, като в тези случаи самоличността му се удостоверява от началника на затвора или началника на ареста или от определен от тях служител.“. Предмет на делото е нормата на изречение второ. Същата е приета от 44-то Народно събрание с § 23, т. 3, буква „а“ от Преходните и заключителни разпоредби на Закона

за изменение и допълнение на Гражданския процесуален кодекс (ЗИДГПК) (обн., ДВ, бр. 110 от 29.12.2020 г.). Според мотивите към проекта на ЗИДГПК със сигнатура № 002-01-69 правилата за провеждане на видеоконферентни съдебни заседания при вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство се създават „с оглед на необходимостта от осигуряване на физическа и социална изолация на обвиняемия и неговия защитник, съдебния състав и прокурора в отговор на новите реалности за предпазване и преодоляване на пандемията“. Независимо от конкретния повод за приемането ѝ, новата уредба е предвидена да е приложима във всеки случай на обявено извънредно положение, военно положение, бедствие, епидемия, други форсмажорни обстоятелства или при изразено писмено съгласие на обвиняемия и неговия защитник.

Разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК създава законова възможност задържаният в затвора или ареста обвиняем да участва в делото пред първоинстанционния съд за вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство чрез видеоконференция. По своето естество тя представлява изключение от правилото, че довеждането на задържания обвиняем пред съда се осигурява незабавно от прокурора (чл. 64, ал. 2, изр. първо НПК). Задържането на обвиняемия от прокурора в хипотезата на чл. 64, ал. 2 НПК е необходимо дотолкова, доколкото осигурява възможността на прокурора да изправи обвиняемия пред съда при обосновано предположение, че той е извършил престъпление, както и при обосновано призната необходимост да се предотврати престъпление или укриване, за да поиска вземане на най-тежката мярка за неотклонение и представлява класически случай на ограничаване на правото на лична свобода и неприкосновеност на предвидено в закон основание по смисъла на чл. 30, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията.

Създателите на Конституцията от 1991 г. още в нейния преамбюл, обявявайки верността си към общочовешките ценности, на първо място сред тях са посочили свободата. Най-съществените гаранции за индивидуалната свобода като конституционна ценност се съдържат в уредбата на основните права на гражданите в Глава втора от Основния закон. В чл. 30 от Конституцията не само е признато правото на лична свобода и неприкосновеност, но са установени и условията за неговото ограничаване, както и необходимите мерки за защита на засегнатите лица срещу евентуален произвол. Правото на свобода не е абсолютно, съществуват основателни причини, поради които е оправдано от гледна точка на обществения интерес да се ограничи свободата на когото и да е, особено

когато действията му представляват опасност за самия него или за другите. Властите, които прилагат закона, и по-специално тези с правомощия да арестуват и да лишават от свобода, имат задължения да съблюдават стриктно границите, определени с тези изключения, и своевременно да предоставят своите действия и актове за съдебен контрол.

Конституцията допуска ограничаване на правото на лична свобода и неприкосновеност (чл. 30, ал. 1) в случаите на задържане при условия и по ред, определени със закон (чл. 30, ал. 2). Валидни са общите предпоставки за допустимост на ограничението на всяко основно право, а именно – да е уредено в закон, да е насочено към обезпечаване на съществени конституционно признати блага (т.е. да е оправдано от легитимна цел), да е съразмерно (пропорционално) на съществуващата опасност за обекта на защита и не на последно място – да е осигурен достъп до ефективен съдебен контрол (Решение № 11/2016 г по к. д. № 7/2016 г.). Правото на лична свобода и неприкосновеност на всеки е скрепено и с конституционното право на адвокатска защита в случай на започване на наказателна процедура срещу него от момента на задържането или привличането му като обвиняем (чл. 30, ал. 4 от Конституцията). Поверителното упражняване на правото на адвокатска защита се ползва със специална конституционна закрила (чл. 30, ал. 5 от Основния закон).

Европейският правен стандарт по чл. 5 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС, Конвенцията) (ратифицирана със закон, приет от Народното събрание на 31 юли 1992 г. – ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн., ДВ, бр. 80 от 2.10.1992 г., посл. изм. и доп. с Протокол № 14 от 13.05.2004 г., ДВ, бр. 38 от 21.05.2010 г.) и международният правен стандарт по чл. 9 от Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП, Пакта) (ратифициран с Указ № 1199 на Президиума на Народното събрание от 23.07.1970 г. – ДВ, бр. 60 от 1970 г., обн., ДВ, бр. 43 от 28.05.1976 г.) също допускат ограничаване на правото на свобода в съответствие с процедури, предвидени от закона, като Конвенцията изчерпателно посочва в чл. 5, § 1, букви от „a“ до „f“ допустимите хипотези за това. Разпоредбите на чл. 5, § 3 КЗПЧОС и чл. 9, § 3 МПГПП регламентират задължителен съдебен контрол върху законността на задържането. Съгласно чл. 5, § 3 КЗПЧОС всяко лице, арестувано или лишено от свобода на предвидено в закон основание и в съответствие с предпоставките на т. 1, б. „c” на същия член, трябва своевременно да бъде изправено пред съдия или пред длъжностно лице, упълномощено от закона да изпълнява съдебни функции, за произнасяне по законността на задържането му. В същия смисъл е и чл. 9 от Пакта, чийто § 3 предвижда

всяко лице, арестувано или задържано по обвинение в престъпление, да бъде в най-кратък срок изправяно пред съдия или друго длъжностно лице, упълномощено от закона да упражнява съдебна власт.

Правото на защита (чл. 56 от Конституцията), в това число и съдебна (чл. 122 от Конституцията), е основно, всеобщо и лично право на гражданите, то е средство за защита на други техни нарушени или застрашени права или законни интереси и тяхна гаранция (Решение № 3/1994 по к. д. № 1/1994 г., Решение № 11/1998 г. по к. д. № 10/1998 г., Решение № 4/2012 г. по к. д. № 14/2011 г. и др.). Процесуалните гаранции за правата на човека имат първостепенно значение, което за личността може да се окаже практически по-важно от самото материално право. Конституционният съд изрично е приемал, че стандартите относно правото на достъп до съд като част от правото на защита, прилагани в България, не могат да бъдат по-ниски в сравнение с онова, което предвиждат установените международни стандарти (Решение № 3/2011 г. по к. д. № 19/2010 г. Решение № 1/2012 г. по к. д. № 10/2011 г.). Поради това конституционният законодател е приел, че най-важните процедурни гаранции са иманентно присъщи на правото на лична свобода и неприкосновеност, както то е регламентирано в чл. 30 от Конституцията. Процедурите на национално ниво трябва да се подчиняват на изискванията на принципа на правовата държава и на водещите международни стандарти за защита на основните права, приети от българската държава. Между тях и съответните конституционни разпоредби няма същностно противоречие. Напротив те са в синхрон, взаимно се обогатяват и образуват общ инструментариум за защита на правото на лична свобода и неприкосновеност.

Предвид изложеното, с оглед характера и съдържанието на тези права в тяхната регламентация на конституционно ниво и в текстовете на Конвенцията и Пакта, Съдът счита, че осъществявайки нормения контрол за конституционност по отношение на оспорената разпоредба на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК, ще следва да изхожда от изключителното значение на правото на ефективен съдебен контрол срещу незаконно и произволно задържане и да обсъжда и посочените международноправни норми в светлината на прогласените от тях принципи и стандарти, наред с практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) и на Комитета по правата на човека на Организацията на обединените нации (КПЧ) по тяхното тълкуване и прилагане (Решение № 2/1998 г. по к. д. № 15/1997 г., Решение № 11/1998 г. по к. д. № 10/1998 г., Решение № 3/2011 г. по к. д. № 19/2010 г., Решение № 8/2019 г. по к. д. № 4/2019 г.). Този подход не е

прецедент в практиката на Конституционния съд, доколкото е бил възприет и с други предходни негови решения в производства по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо във връзка с чл. 150, ал. 3 или ал. 4 от Основния закон (Решение № 2/2015 по к. д. № 8/2014 г., Решение № 14/2018 г. по к. д. № 12/2017 г.).

Задържането под стража е най-тежката мярка за неотклонение и мярка за процесуална принуда, уредена в Раздел II на НПК, която с най-висок интензитет засяга правата на обвиняемия, подчинявайки го на волята на държавата за постигане на определени, предвидени в закон (чл. 57 НПК) цели – да се попречи на обвиняемия да се укрие, да извърши престъпление или да осуети привеждането в изпълнение на влязла в сила присъда. Взетата по надлежен начин мярка за неотклонение задържане под стража овластява държавата да ограничи определени конституционно признати права на гражданите, сред които водещото е ограничението на правото по чл. 30 от Конституцията на лична свобода и неприкосновеност. За да гарантира постигането на баланс между двете основни ценности – обществения интерес от ефективна борба с престъпността и защита на правата на гражданите – законодателят предвижда, че всяко задържане на едно лице като мярка за неотклонение (задържане под стража и домашен арест) се взема и контролира единствено от съда. В досъдебната фаза на наказателния процес тази процедура е уредена в чл. 64 и чл. 65 НПК. Основна нейна присъща характеристика е, че тя се провежда пред съд като съдебна процедура. Мярката за неотклонение задържане по стража може да бъде взета само в производството по чл. 64, ал. 1-5 НПК, което изисква наличие на искане на прокурор за вземане на тази мярка за неотклонение (ал. 1), осигуряване незабавно на явяването на обвиняемия пред съда от прокурора (ал. 2) и незабавно разглеждане на делото от съда с участието на прокурора, обвиняемия и неговия защитник (ал. 3).

Конституционният съд споделя разбирането, че предвид значимостта на намесата в правото на лична свобода и неприкосновеност процедурата при първоначалното вземане на мярка задържане под стража по чл. 64, ал.1-5 НПК трябва да отговаря на следните изисквания: тя трябва да е „автоматична“ – не трябва за се поставя в зависимост от волята на лицето, чието задържане се иска от прокурора; съдията е длъжен да изслуша лично явяващото се (изправеното) пред него лице; тя трябва да отговаря на стандартите за надлежна наказателна процедура пред съд, като производството трябва да е състезателно, да осигурява равенство на страните, равни възможности за достъп до доказателствата по делото, които са относими към задържането на обвиняемия, възможност за изразяване на

становище на обвиняемия по доводите на обвинението. За разлика от тази процедура, процедурата habeas corpus, регламентирана в чл. 64, ал. 6-8 и чл. 65 НПК, не поставя такива завишени изисквания – тя не изисква автоматизъм за започването ѝ, нито задължително лично явяване на задържания обвиняем. Следователно личното явяване на обвиняемия, чието първоначално задържане по определено обвинение се иска от прокурора, е изключителна гаранция за правото на личната му свобода. Разпоредбите на чл. 9, § 3, изр. първо МПГПП и чл. 5, § 3 КЗПЧОС задължават всяко арестувано или задържано лице по наказателно обвинение да бъде своевременно доведено пред съдия или лице, което изпълнява съдебни функции. Във вътрешното право на страната това обвързващо изискване на международното право е отразено в чл. 64, ал. 2, изр. първо НПК, като ясно и недвусмислено е използван израза „довеждане пред съда“. Както в Общ коментар № 35 относно член 9 МПГПП на КПЧ, така и в трайно установената практика на ЕСПЧ, се приема, че под „довеждане“ се разбира действие, което осигурява физическото присъствие на задържания пред компетентния съдия. Само такова присъствие е в състояние да гарантира сигурността на лицето срещу опасността да бъде подложено на изтезания или жестоко, нечовешко и унизително отношение (§ 35 от Общ коментар № 35). ЕСПЧ изрично установява, че правилото за своевременно довеждане пред съда не допуска никакви изключения (Bergmann v. Estonia), дори и в случаите на терористични действия (Brogan and Others v. the United Kingdom). Първоначалният съдебен контрол върху задържането следва да действа автоматично, т.е. обезпечава се от съответните органи „служебно“, без да зависи от волята на заинтересуваното лице (McKay v The United Kingdom, Varga v Romania, Viorel Burzo v. Romania, Aquilina v. Malta и др.).

Доколкото задържането засяга съществено правото на лична свобода, първоначалното вземане на мярка за неотклонение задържане под стража задължително трябва да се подчинява на строги процедурни правила, които да позволяват на съда да изпълни стриктно ролята си на гарант на спазването на това конституционно право. Съдът трябва да е в състояние да се произнесе в такава съдебна процедура при първоначалното вземане на мярката, която да му позволява да постави под контрол както материалноправните предпоставки за вземането на най-тежката мярка за неотклонение (наличие на обосновано предположение обвиняемият да е извършил престъплението, в което е обвинен, наличие на доказателства за риск от укриването му или за извършването на престъпление), така и процесуалните (своевременното довеждане на обвиняемия в съда и задължението на съдията да изслуша самото лице, което е изправено пред

него). Спазването на процедурните изисквания е гаранция, че съдията, пред когото непосредствено физически е изправен обвиняемият, ще има неопосредена възможност лично да се увери, че са спазени гаранциите за запазване на достойнството и правото на защита, за да се гарантира, че ограниченията на правото на лична свобода са необходими поради характера на фактите и са пропорционални на целта, която трябва да бъде постигната, и че те не накърняват самия принцип на правото на защита, както и да контролира задържаното лице да не бъде подлагано на изтезания или друго нечовешко или унизително отношение и да не останат тайна за съда незаконосъобразни действия при неговото фактическо задържане. Личната проверка на съдията на тези обстоятелства в присъствието на лицето, чието задържане се иска, в помещение и в сграда на съда е средство за избягване на каквато и да е вероятност върху това лице да бъде упражняван натиск да не сподели със съда определени факти, които го касаят. В случай, че съдът констатира неправомерно въздействие върху обвиняемия, е длъжен да вземе мерки за преустановяването на такова поведение и за неговото установяване по надлежен ред. Гаранция за това, че каквато и да е мярка за неотклонение не може да се вземе в отсъствие на обвиняемия, е разпоредбата на чл. 56, ал. 2 НПК, която предвижда, че когато обвинението се повдига при условията на чл. 269, ал.3, т. 2-4 НПК, мярка за неотклонение се взема след издирването на обвиняемия. Смисълът на разпоредбата е ясен – органът, който взема мярка за неотклонение трябва да може лично да види и изслуша обвиненото лице, за да определи съответна на личността на обвиняемия и на доказателствата по делото мярка за неотклонение. Доколкото най-тежките мерки за неотклонение (домашен арест и задържане под стража) съгласно НПК се вземат от съд, изискването на чл. 56, ал. 2 НПК, разгледано в контекста на чл. 64 НПК, потвърждава изискването за задължително довеждане и непосредственото физическо изправяне пред съдия на обвиняем, спрямо когото прокуратурата претендира вземане на някоя от тези мерки.

С оглед на гореизложеното налага се изводът, че първоначалното вземане на мярка за неотклонение задържане под стража от съда е средство за процесуална защита, проявяващо се при накърняване или застрашаване на друго конституционно или законно право или признат от същите източници интерес. Правото, което може да се окаже накърнено, е правото на лична свобода и неприкосновеност, а застрашено при предварителното задържане е правото на всеки да не бъде подлаган на мъчение, на жестоко, безчовечно или унижаващо отношение, което не подлежи на ограничения и чието нарушаване се отразява пряко върху законността на задържането.

Първоначалната лична физическа среща между съдията и задържания, проведена пряко, без използването на съвременни технически способи за комуникация представлява гаранция за посочените права и брани както правата и законните интереси на конкретното лице, така и обществения интерес от справедливо правосъдие.

Осъществяването на справедливо правосъдие съставлява една от целите на Конституцията. В тази насока разпоредбите на чл. 30 и чл. 31 от Основния закон установяват специфичните права на обвиненото в извършване на престъпление лице, чиято реализация се гарантира чрез правото на защита на всеки, чиито права и законни интереси са нарушени или застрашени (Решение № 10/2010 г. по к. д. № 10/2010 г.). Конституционният съд, развивайки своята практика, е достигнал до заключение, че конституционното право на защита може да се реализира в своята пълнота, само ако пътят до съда не е затворен, тъй като единствено състезателният публичен съдебен процес при равенство на спорещите страни в смисъла по чл. 121 от Конституцията може да осигури разкриването на истината и точното прилагане на закона. Недвусмислено и безусловно е приел, че правото на съдебна защита, въпреки че не е изрично формулирано в Основния закон, в рамките на по-общата постановка на чл. 56 от Конституцията трябва да се счита за принцип на правовата държава (Решение № 11/2016 г. по к. д. № 7/2016 г.). В правовата държава съдебната защита на правата е определящата форма на защита. Съдебната защита винаги трябва да съществува като възможност и никакви съображения не могат да я изключат при положение, че съдилищата са органите, които Конституцията овластява да правораздават (Решение № 1/2012 г. по к. д. № 10/2011 г.).

Към тези трайно установени и последователно разгърнати в практиката на Конституционния съд положения относно правото на защита следва да се прибави и специфичното право на обвиняемия да бъде физически изправен пред съдия при първоначалното вземане на мярката за неотклонение задържане под стража.

Оспорената разпоредба на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК, представляваща ограничение на това право, позволява участието на обвиняемия в производството по чл. 64, ал. 3 НПК да се осъществи и чрез видеоконференция. Атакуваната норма ограничава правото на задържания до 72 часа обвиняем да се изправи физически пред съдията. Той участва лично в делото, но физически не се намира в съдебната зала, а в ареста или

затвора, като изправянето му пред съдията е опосредено от видеоконферентна връзка.

Разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК е приложима в две хипотези – при обявено извънредно положение, военно положение, бедствие, епидемия или други форсмажорни обстоятелства, като съгласието на обвиняемия и неговия защитник в тези случаи не е необходимо; и при изразено писмено съгласие на обвиняемия и неговия защитник, в който случай е без значение наличието или липсата на други съпътстващи обстоятелства, т.е. писменото съгласие е достатъчно основание за провеждане на съдебното заседание при осигуряване на участието на обвиняемия в него чрез видеоконференция.

Хипотезите, които не изискват съгласие на обвиняемия и неговия защитник от своя страна също представляват различни по своя характер и обхват основания, които допускат дистанционно участие на обвиняемия в делото. Първият посочен от оспорената разпоредба случай, в който това е допустимо, е при обявено извънредно положение или военно положение. Конституционният съд вече е имал повод да посочи, че: „извънредното положение е родово понятие, което има множество видове в зависимост от причината, която води до него. [...] Спецификата може да се изразява в особените изисквания и процедури за въвеждане на извънредното положение, в начина на упражняване на държавната власт през времетраенето му, както и в различните последици за правата на гражданите. [...] Извънредно положение се въвежда на основата на Конституцията и модифицира временно системата на управление, като налага ограничения на правния статус на гражданите. Целта е да се гарантира националната сигурност и да се опази конституционният ред.“ (Решение № 10/2020 г. по к. д. № 7/2020 г.). Разпоредбата на чл. 57, ал. 3 от Конституцията предвижда при обявено военно или друго извънредно положение със закон да може да бъде временно ограничено упражняването на отделни права на гражданите с изключение на изрично посочените права и принципи (чл. 28, чл. 29, чл. 31, ал. 1, 2 и 3, чл. 32, ал. 1 и чл. 37). Единствено Народното събрание е правомощно да определя с конкретен закон различни параметри на реакция при различни типове заплахи в рамките на предвиденото от Конституцията и релевантните международни договори, които са ратифицирани, обнародвани и влезли в сила за Република България. Преценката упражняването на кои права и в каква степен е необходимо да бъде ограничено при обявено извънредно положение, следователно, е винаги конкретна, и е в правомощията

единствено на Народното събрание (по арг. от чл. 57, ал. 3 във връзка с чл. 84, т. 12 от Конституцията).

Член 15 КЗПЧОС и чл. 4 МПГПП също допускат дерогиране (освобождаване на страната от задължението да гарантира) на някои права по време на война или друго извънредно положение. Това дерогиране е винаги конкретно и се предприема от държавата в съответствие с процедурите, предвидени в Конвенцията и Пакта. Освобождаването от задължения по Конвенцията следва да бъде обосновано и да се налага от самата извънредна ситуация (Lawless v. Ireland (No. 3). Предприеманите мерки, отменящи задължения на държавата по КЗПЧОС, следва да бъдат „строго в пределите на изискванията на положението“ (чл. 15, ал. 2 от Конвенцията), т.е. ограничаването или отмяната на основни права следва да бъде в съответствие с неотложните нужди на конкретната ситуация. За да бъде обосновано позоваването на чл. 15 КЗПЧОС, е необходимо наличието на ясна връзка между отменените права и ситуацията, която налага тези мерки.

Оспорената разпоредба, макар и мотивирана „с оглед на необходимостта от осигуряване на физическа и социална изолация“ в отговор на „новите реалности за предпазване и преодоляване на пандемията“, е приложима във всички случаи на обявено военно или друго извънредно положение без оглед на конкретната заплаха и без яснота относно конституционно признатите цели, които тя преследва.

За да бъде легитимно, извънредното положение трябва да отчита характера, тежестта и продължителността на извънредната ситуация. Тези аспекти следва да определят вида, степента и продължителността на извънредните мерки, до които държавата може законно да прибегне.

С оглед на гореизложеното, за да е допустимо временното ограничаване на упражняването на правата на гражданите на основание чл. 57, ал. 3 от Конституцията, следва със закон да е обявено военно или друго извънредно положение, за да може с него (при наличие на такава необходимост и след преценка на конкретната ситуация, изискваща намеса на държавата) да бъде временно ограничено упражняването на отделни права на гражданите с цел неутрализиране и преодоляване на конкретната заплаха за съществуването на държавата и обществото. Противното тълкуване и определянето отнапред на правата и свободите, които да подлежат на ограничаване във всички случаи на обявено военно или друго извънредно положение без яснота относно вида, характера, степента на опасност и особеностите на конкретната жизнена заплаха за обществото,

наложила въвеждането на „авариен“ режим на функциониране на конституционната система (извънредно положение), води до невъзможност да бъде определена конституционно допустимата цел, която би преследвала такова ограничение, за да може да бъде преценено доколко то е необходимо, съразмерно и пропорционално на нея и дали не въвежда ограничения по-строги от необходимите. Такова принципно и отнапред прието законодателно разрешение, с което в условията на каквото и да е извънредно положение, е създадена възможност участието на обвиняемия в делото за първоначално вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство да бъде осигурено чрез видеоконференция, без да е ясна легитимната цел, която то преследва, го превръща в конституционно недопустимо. В условията на обявено извънредно положение единствено законодателният орган в рамките на законодателната целесъобразност, упражнена в конституционно установените граници, е правомощен по смисъла на чл. 57, ал. 3 от Конституцията с конкретен закон да ограничи временно упражняването на отделни права на гражданите. Това той трябва да стори след преценка на специфичните параметри на заплахата и при обоснована нужда или невъзможност предвид ситуацията определени основни права, които Конституцията допуска да бъдат дерогирани, да бъдат упражнявани в пълен обем или пък изобщо. Едва тогава законодателят може да постанови със закон временно ограничаване на упражняването им в пределите, необходими за справяне с конкретната заплаха за държавата и обществото и за цели, които Основният закон определя като по-висши конституционни ценности.

Дори и в условията на обявено извънредно положение, основният принцип на правовата държава трябва да бъде спазван. Всички извънредни мерки, дерогации от правата на човека или ограничения при упражняването им са подчинени на принципа на законност и на условията за необходимост, пропорционалност в тесния смисъл на думата и временност, които по същество са елементи на принципа на пропорционалност в широк смисъл. Тези условия са редовно прилагани и тълкувани в съдебната практиката на ЕСПЧ, Съда на Европейския съюз и различни конституционни (и други) съдилища на държавите-членки на Европейския съюз. Практиката на Конституционния съд не прави изключение в това отношение.

Следователно, дори в условията на обявено военно или друго извънредно положение, Конституцията изисква ограничаването на упражняването на основните права, които подлежат на дерогиране, да бъде направено със закон, който трябва да въвежда стандарта за това ограничаване (Решение № 10/2020 по к. д. № 7/2020 г.). Основният закон е

този, който определя интересите, чието спазване или защита може да изисква налагане на ограничаването – други конституционни права и ценности, които приоритетно трябва да бъдат защитени. Трайна е практика на Съда (Решение № 20/1998 г. по к. д. № 16/1998 г.; Решение № 15/2010 г. по к. д. № 9/2010 г.; Решение № 2/2011 г. по к. д. № 2/2011 г.; Решение № 7/2016 г. по к. д. № 8/2015 г.; Решение № 8/2016 г. по к. д. № 9/2015 г.; Решение № 3/2019 г. по к. д. № 16/2018 г. и много др.) по въпроса за възможността упражняването на основните права на гражданите да бъде ограничавано в случаите, когато е налице легитимна цел (само в случай, когато това се налага, за да бъдат съхранени висши конституционни ценности, както и при необходимост да се предотврати засягането на други обществено значими интереси), основанието е установено със закон, в рамките на предвиденото в Конституцията ограничение и е спазен принципът за пропорционалност (съразмерност) на преследваната цел. Пропорционалността (забраната за прекомерност) е изискване на принципа на правовата държава. Според това изискване ограничаването на правата е съразмерно средство за постигане на определена цел, когато не се надхвърля степента на допустимото му ограничение, съизмерено със значимостта на защитавания интерес, и когато няма необосновано спрямо защитата на други конституционни ценности разширяване на основанията за допускане на ограничения на правата на гражданите. Степента, в която е допустимо ограничаването на правото, е в зависимост от значимостта на интереса, преценен като също подлежащ на конституционна закрила дотолкова, че да позволява изключение. (Решение № 7/1996 г. по к. д. № 1/1996 г.). По естеството си преценката за пропорционалност е винаги конкретна. Във всеки отделен случай съотношението може да бъде различно и не може да бъде дефинирано по пътя на абстрактното тълкуване. Задължително е обаче, съобразно принципа на пропорционалност, това ограничение да е съразмерно на преследваната цел, а не да надхвърля необходимото за нейното постигане (Решение № 12/1997 г. по к. д. № 6/1997 г., Решение № 14/2014 г. по к. д. № 12/2014 г.).

С оглед на гореизложеното, като предвижда възможност за участие на обвиняемия в делото за първоначално вземане на мярка за неотклонение задържане под стража чрез видеоконференция на основание обявено военно или друго извънредно положение, оспорената разпоредба ограничава правото на обвиняемия на физическо в смисъл на присъствено изправяне пред съдията, без да въвежда стандарта за това ограничаване в противоречие с принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Основния закон), в смисъла който той беше изяснен по-горе.

Изложеното е напълно относимо и към основанията за ограничаване на правото на обвиняемия на физическо/присъствено изправяне пред съдия – бедствие, епидемия или други форсмажорни обстоятелства. По отношение на тях следва да се добави следното:

Правовата държава във формален смисъл е държавата на правната сигурност, което на свой ред предполага законите да са ясни, точни и непротиворечиви (в този смисъл са Решение № 1/2005 г. по к. д. № 8/2004 г.; Решение № 7/2005 г. по к. д. № 1/2005 г.; Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г. и много др.). Съгласно трайната практика на Конституционния съд нормотворчеството в правовата държава изисква законовите разпоредби да не създават взаимоизключващи се правни положения, неразбираеми и неясни задължения, защото това сериозно би затруднило и възпрепятствало правоприлагането, респективно изпълнението на закона. Без яснота, точност и непротиворечивост законите губят своята регулаторна стойност, тъй като се създава опасност от нееднаквото им тълкуване и прилагане. (Решение № 9/1994 г. по к. д. № 11/1994 г.; Решение № 5/2000 г. по к. д. № 4/2000 г.; Решение № 5/2002 г. по к. д. № 5/2002 г.; Решение № 8/2012 г. по к. д. № 16/2011 г.; Решение № 3/2014 г. по к. д. № 10/2013 г; Решение № 8/2017 г. по к. д. № 1/2017 г. и много др.).

Предвид обществените отношения, които урежда оспорената разпоредба, е необходимо да бъде съобразена и практиката на ЕСПЧ в контекста на изискванията, които поставя по отношение на тълкуването и прилагането на разпоредбите на Конвенцията и по-специално на чл. 5 КЗПЧОС.

Изискването за законосъобразност по смисъла на чл. 5 КЗПЧОС не се удовлетворява само от спазването на съответното вътрешно право, но и самото вътрешно право трябва да е в съответствие с Конвенцията, включително с общите принципи, изразени или подразбиращи се, в нея (Plesó v. Hungary, § 59). Общите принципи, подразбиращи се от Конвенцията, на които се позовава съдебната практика по чл. 5, § 1 КЗПЧОС, са принципът на правовата държава и свързаните с него принцип на правна сигурност, принцип на пропорционалност и принцип на защита срещу произвол, който освен това е самата цел на чл. 5 КЗПЧОС (Simons v. Belgium, § 32).

Когато става въпрос за лишаване от свобода е особено важно общият принцип на правна сигурност да бъде изпълнен. Поради това е от съществено значение условията за лишаване от свобода в националното право да са ясно определени и самият закон да бъде предвидим, така че да

отговаря на стандарта за „законосъобразност“, установен от Конвенцията – стандарт, който изисква всеки закон да бъде достатъчно ясен и точен, за да позволи неговото прилагане (Khlaifia and Others v. Italy , § 92; Del Río Prada v. Spain, § 125; Creangă v. Romania, § 120; Medvedyev and Others v. France, § 80).

Следователно чл. 5, § 1 КЗПЧОС не просто препраща към вътрешното право, но се отнася и до „качеството на закона“. Фактори, които са от значение за тази оценка на „качеството на закона“, които в някои случаи се наричат „гаранции срещу произвол“, включват наличието на ясни правни разпоредби за постановяване на задържане, за удължаването му, за определяне на срокове за това и най-вече за наличието на ефективно средство за защита, чрез което жалбоподателят може да оспори законосъобразността на задържането (J.N. v. the United Великобритания, § 77). Разпоредби, които се тълкуват по противоречив и взаимоизключващ се начин от националните органи, не отговарят на стандарта за „качество на закона“, изискван от Конвенцията (Nasrulloyev v. Russia, § 77; Ječius v. Lithuania, §§ 53-59).

Оспорената разпоредба в частта „бедствие, епидемия, други форсмажорни обстоятелства“ противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията не само, защото не въвежда стандарта за това ограничаване, като не посочва кои са онези по-висши конституционни ценности, които оправдават ограничаването на правото на обвиняемия да бъде изправен пред съда, а и защото не отговоря на стандартите на принципа на правовата държава във формален смисъл, който изисква законите да са ясни, точни и непротиворечиви. Липсва определение на понятията бедствие, епидемия и други форсмажорни обстоятелства, направено изрично за нуждите на наказателното съдопроизводство, съобразено с целите и принципите на наказателния процес, което създава опасност от нееднаквото им тълкуване и противоречиво прилагане. Изброяването, предвид употребата на израза „други форсмажорни обстоятелства“, не е изчерпателно, а това е недопустимо за наказателно-процесуална норма, която засяга важни индивидуални права. Налице е и вътрешно противоречие в самата разпоредба, тъй като по своя характер бедствието и епидемията също представляват форсмажорни обстоятелства. Производството по чл. 64, ал. 3 НПК не може да бъде поставяно в зависимост от надлежното разрешаване или от спешното преодоляване на действието на пречки от природно, биологично или човешко естество. Предвид широкия обхват на употребените в атакуваната разпоредба понятия, въвеждането им обуславя неограничени възможности за заобикаляне на въведената с чл. 5, § 3 ЕКПЧ

и чл. 9, § 3 МПГПП процесуална гаранция за изправянето на обвиняемия пред съдия.

Относно втората хипотеза – писменото съгласие, като достатъчно основание за провеждане на съдебното заседание при осигуряване на участието на обвиняемия в него чрез видеоконференция, Конституционния съд намира следното:

Оспореното от омбудсмана изречение второ на чл. 64, ал. 2 НПК в частта „при изразено писмено съгласие на обвиняемия и неговия защитник“ фактически дерогира същността на правото на лично явяване пред съд на обвиняемия, чието задържане се иска, въведено в националното законодателство в изпълнение на обвързващите по силата на Конституцията външни задължения на страната. Предвиденото изключение от общото правило не може да бъде оправдано в хипотезата на писмено дадено съгласие от обвиняемия и на неговия защитник за провеждане на видеоконференция като алтернатива на присъственото заседание, тъй като само непосредствените възприятия на съда могат да гарантират, че това съгласие не е дадено под физически или психически натиск, упражнен в специфичните условия на началното задържане. Конституционният съд вече заяви, че изискването за изправяне пред съдия е задължително и автоматично и то не може да зависи от волята на страните в това производство. Международното право, в изпълнение на изискванията на което е създадена разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. първо, не допуска първоначално вземане на мярка за неотклонение задържане под стража без съдията да види и изслуша присъствено обвиняемия (Асенов и др. срещу България, Medvedyev and others v. France, Schiesser v. Switzerland, Aksoy v. Turkey). В противен случай би се отнело важно средство, с което разполага съдът, за да бъде гарант на правото на лична свобода на гражданите. Провеждането на производство по чл. 64, ал. 1-5 НПК в условията на видеоконферентна връзка при заявено изрично желание за това от обвиняемия и неговия защитник на практика би могло да доведе единствено до спестяване на средства от конвоирането на лицето до сградата на съда, тъй като в оспорената хипотеза е без значение наличието или липсата на други съпътстващи съгласието на обвиняемия обстоятелства, които да оправдаят участието му в делото чрез видеоконференция. Цената на обезпечаване на правосъдието не е конституционно защитена цел, тя не може да бъде приоритетна пред изискването за защита на едно от най-ценните човешки права, закрепено в чл. 30, ал. 1 от Конституцията – правото на лична свобода. Поради това тя не може да оправдае предвиденото ограничаване на това конституционно право.

При това, всички актове на международната общност, насочени към стимулиране на използването на видеоконференцията в наказателния процес, визират процедурите по събиране и проверка на доказателствата, като се обосновават с една цел – ускоряване на производството и снижаване на прекомерните съдебни разходи. Провеждането на процесуалното действие по първоначално вземане на мярката за неотклонение „задържане под стража“ обаче се намира извън съдебното следствие, а физическото изправяне на задържания обвиняем пред съда обективно не е в състояние да предизвика сериозно забавяне на развитието на процеса, нито изисква прекомерни деловодни разходи. Дори и в случаите на форсмажорни обстоятелства надлежното провеждане на съдебното заседание може да бъде осигурено и чрез преместването му извън сградата на съда (чл. 262 НПК). Оспорената част от чл. 64, ал. 2 НПК се намира в конфликт с правото на лична свобода и неприкосновеност, гарантирано в чл. 30, ал. 1 от Конституцията. Предвиденото отдалечено провеждане чрез видеоконферентна връзка на процедурата по решаване на въпроса за трайното задържане на обвиняемия лишава съда от възможността да придобие преки и непосредствени впечатления за обективното състояние на лицето и във връзка с това – за достоверността на неговите твърдения за наличие на физически наранявания или малтретиране. По този начин е застрашена и не е гарантирана в пълен обем забраната за мъчение, жестоко, безчовечно или унижаващо отношение.

Конституционният съд споделя тезата на омбудсмана, че разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК нарушава правото на защита на гражданите по чл. 122 във връзка с чл. 56 от Конституцията. Гарантираното с последната конституционна норма право на защита е всеобхватно. То намира специфични проявления в различните сфери на обществения живот и в частност в отделните правни отрасли. Конституционният съд е приемал, че чл. 56 от Основния закон проявява своето действие както пряко, така и опосредено – чрез други конституционни разпоредби, конкретизиращи и доразвиващи правото на защита в специфични области. Такова проявление чл. 56 бележи във връзка с чл. 30 от Конституцията. Предвид изключителната значимост на правото на лична свобода на гражданите Основният закон установява определени специфични гаранции срещу нарушаването му чрез задържане на лицата. На първо място, той признава правото на адвокатска защита от момента на задържането на едно лице или от момента на привличането му в качеството на обвиняем (чл. 30, ал. 4). На второ място, Конституцията постановява, че всеки има право да се среща насаме с лицето, което го защитава, като

обявява тайната на техните съобщения за неприкосновена (чл. 30, ал. 5). Като признава правото на защита от адвокат от възможно най-ранния момент, дори предхождащ наказателното производство – фактическото задържане, Конституцията прави правото на защита реално и ефективно. Конституционната разпоредба на чл. 30, ал. 4 е намерила своето специфично проявление в чл. 94, ал. 1, т. 6 НПК, изискваща задължително участие на защитник в наказателното производство, когато е направено искане по чл. 64 НПК или обвиняемият е задържан. Нормата на чл. 30, ал .5 от Основния закон е доразвита в НПК чрез разпоредбите на чл. 55, ал. 2 и на чл. 99, ал. 1, уреждащи правата на обвиняемия и на защитника в наказателния процес.

Текстът на чл. 55, ал. 2 НПК въвежда в националното право изискванията на Директива 2013/48/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 22 октомври 2013 година относно правото на достъп до адвокат в наказателното производство и в производството по европейска заповед за арест и относно правото на уведомяване на трето лице при задържане и на осъществяване на връзка с трети лица и консулски органи през периода на задържане. С него са възприети европейските стандарти, утвърдени в практиката на ЕСПЧ, относно начина на осъществяване на комуникацията между обвиняем и адвокат – правото на обвиняемия свободно да осъществява връзка със защитника си, да се среща насаме с него, да получава съвети и друга правна помощ, включително преди започване и по време на провеждане на разпита и на всяко друго действие с участие на обвиняемия (Sakhnovskiy v. Russia, Gorbunov and Gorbachev v. Russia, Marcello Viola v. Italy, Golubev v. Russia). Същностна характеристика на комуникацията между защитника и обвиняемия е нейната поверителност, гарантирана от Конституцията в чл. 30, ал. 5 с изискването срещите помежду им да са насаме, както и с прогласяване на неприкосновеността на тайната на техните съобщения. Поверителността на общуването между обвиняемия и защитника му е от ключово значение за осигуряване на ефективното упражняване на правата на защитата и е съществен елемент от правото на справедлив наказателен процес. Във всяка демократична и правова държава задължението да се зачита поверителността означава не само, че държавата трябва да се въздържа от намеса или да има достъп до тази комуникация, но в още по-голяма степен следва да гарантира, че когато обвиняемият е задържан или се намира в контролирано от държавата място, тя трябва да е в състояние да обезпечи такива условия и ред за комуникация между задържания и неговия защитник, които осигуряват и спазват поверителността по начин, който не ограничава правото на защита във всички негови проявления.

Осъществяването на видеоконферентна връзка по начина, по който е уредена в атакуваната разпоредба, поражда сериозни съмнения относно качеството на поверителността на комуникацията между обвиняем и адвокат в производство по първоначално вземане на мярка за неотклонение задържане под стража. Съгласно чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК обвиняемият, чието задържане е поискано от прокурора, се намира в затвор или арест в изпълнение на задържане до 72 часа, взето от държавния обвинител. Самоличността на лицето се удостоверява от началника на затвора или на ареста или от определен от тях служител. При всички положения обвиняемият се намира в помещение изцяло контролирано от държавата. Тя е отговорна и за осъществяването на видеоконферентната връзка, посредством която се провежда производството по чл. 64, ал. 3 НПК. Защитникът на обвиняемия в такова производство не е във физически контакт с обвиняемия, тъй като се намира в съдебната зала, в която присъства и прокурорът. Следователно всяка комуникация между обвиняемия и защитника се провежда технически чрез видеоконферентната връзка, осигурена, поддържана и контролирана от органите на държавата. Дори и други лица да не присъстват в помещенията, в които се намират обвиняемият и защитникът му докато осъществяват комуникация преди или по време на заседанието, липсват гаранции, че тази комуникация не би могла да бъде записвана или проследявана. Съществуването на съмнение за вероятен пробив в поверителността на комуникацията между защитник и негов подзащитен опорочава защитата, като отнема съществена част от нейната характеристика и я прави неефективна. В допълнение се поставя въпросът за ограничеността във времето на осъществявания контакт и възможността да се реализира действителна защита чрез получаване на адекватни съвети относно процедурата и относно предмета на производството – ограничаване на едно от най-съществените права на гражданина – правото на личната му свобода. Поради това Конституционният съд приема, че с разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК съществено се засяга сърцевината на естеството на комуникация между обвиняем и неговия защитник така, както го изисква чл. 30, ал. 5 от Конституцията, поради което тази разпоредба не е съответна на Основния закон и като такава следва да бъде обявена за противоконституционна.

Атакуваната норма не е съответна на чл. 122 във връзка с чл. 56 от Конституцията и в друг неин аспект, тъй като тя ограничава правото на обвиняемия на ефективна лична защита. Процедурата за първоначално вземане на мярка за неотклонение задържане под стража е съдебна процедура. Тя е предвидена, за да осигури гаранциите за състезателност на

производството пред съда с присъщите му характеристики, макар и със специфики за досъдебната фаза – обвиняемият има право да познава всички фактически и правни основания на обвинението срещу него, както и да представи на съда становището си по тях, а съдът е длъжен да осигури равни възможности на държавното обвинение и на обвиняемия да обосноват своите фактически и правни тези, респ. да познават и оборят тезите на другата страна (Николова срещу България, Илийков срещу България, Шишков срещу България, Lebedev v. Russia, Allen v. The United Kingdom). Неприсъственото в съдебната зала участие на обвиняемия в съдебното заседание го лишава от физически достъп до материалите по делото, с които има право да се запознае, като въз основа на тях прави искания за събиране на доказателства, изготвяне на експертни заключения, имащи отношение към предмета на производството – неговото задържане. Ограничава се възможността му да прави своевременни бележки и обосновани възражения, тъй като не би могъл да прави справки с делото. В производството по чл. 64, ал. 3 НПК е допустимо събирането на доказателства, касаещи личността на дееца, на наличието или липсата на предпоставките за вземане на мярка за неотклонение задържане под стража – опасностите от укриване или извършване на престъпление. НПК не ограничава органите на досъдебното производство да извършват действия по разследването и да събират доказателства и по време на 72-часовото задържане на обвиняемия преди изправянето му пред съда, които би могло да имат отношение към друга предпоставка за задържане на обвиняемия – наличие на обосновано предположение да е извършил престъплението, в което е обвинен. Всички тези доказателства могат да бъдат представени в съдебното заседание. Участието на обвиняемия в съдебното производство по първоначално вземане на мярка за неотклонение задържане под стража чрез видеоконферентна връзка без личен и непосредствен достъп до делото и новопредставените доказателства в производството безспорно значително го ограничава в достъпа му до всички доказателства, които представляват фактическите и правни основания за вземането на най-тежката мярка за неотклонение. Поради отдалечено участие чрез видеоконферентна връзка обвиняемият би бил лишен от възможността да се запознае в пълнота с тези доказателства и въз основа на тях да прави самостоятелни искания, бележки и възражения, както му гарантират чл. 55, ал. 1 и чл. 99, ал. 2 НПК. Това съществено намалява ефективността на личната му защита в това производство и я превръща във формална и илюзорна.

Конституционният съд намира, че предвид същността на производството по първоначалното вземане на мярка за неотклонение

задържане под стража – характерът на обсъжданите въпроси, изключително значимото право на личността, което е обект на ограничаване в тези дела – правото на лична свобода, фактическата неравнопоставеност между обвинителната власт и обвиняемия, е недопустимо изключването на личното участие на обвиняемия чрез явяването му в съда. Такова ограничение е допустимо в контролната инстанция (чл. 64, ал. 7 НПК), както и в производството по чл. 65 НПК именно защото в процедурата по първоначалното вземане на мярка за неотклонение задържане под стража е наложително непосредственото участие на обвиняемия, гарантиращо му присъствие в съда и упражняване в пълен обем на всички процесуални права (Trepashkin v. Russia № 2).

Според Конституцията ограничаването на конституционно защитената свобода на едно лице може да стане само с решение на орган на съдебната власт (чл. 30, ал. 3) при условия и ред, предвидени в закон (чл. 30, ал. 2). Начинът, по който наказателно процесуалното право регламентира възможностите за намеса от страна на публичната власт върху правата на гражданите, както и положението, в което те са поставени по време на разследването, определя същността на държавата. Като носител на монопола за наказателно преследване държавата се нуждае от особени права, за да е ефективна дейността ѝ. Тази ефективност не трябва да е за сметка на правата на гражданите, защитени от Конституцията. Това е недопустимо, дори и когато принудата се осъществява в името на общото благо – борбата с престъпността. Възможните ограничения върху свободата на гражданите и най-вече тяхната процесуална уредба представляват поради това чувствителен индикатор за баланса между свободата на гражданите и държавната принуда. Засягайки по недопустим начин същността на правото на защита – чрез защитник и лично от обвиняемия, разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изр. второ НПК нарушава този баланс, поради което противоречи на чл. 122 във връзка с чл. 56 от Конституцията.

Възможностите за използване на видеоконференция във времена на извънредни кризи действително представлява способ, чрез който държавата да осигури функционирането на съдилищата, така че те да изпълняват жизненоважната си функция по осигуряване на ефективен съдебен контрол за защита правата на човека. Непрекъснатият достъп до правосъдие обаче следва да е уреден в съответствие с принципите на правовата държава, а възможностите за използване на видеоконференция, предоставени от закона, следва да позволят провеждането на ефективен и справедлив съдебен процес съобразно международните стандарти за основните права, така че правовата държава да остане правова и в ситуации на извънредни и

опустошителни събития, когато правата на човека се нуждаят от защита в най-голяма степен.

С оглед гореизложеното Конституционният съд намира, че атакуваната от омбудсмана разпоредба противоречи на чл. 4, ал. 1, чл. 30, чл. 56 и чл. 122 от Конституцията, поради което следва да бъде обявена за противоконституционна.

Воден от тези съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. първо от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционна разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изречение второ от Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 86 от 28.10.2005 г., посл. изм., ДВ, бр. 80 от 24.09.2021 г.).

Решение № 14 от 12 октомври 2021 г. по конституционно дело № 14/2020 г.[14]

Делото е образувано по искане на тричленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на чл. 12, ал.7 от Закона за биологичното разнообразие.

Конституционният съд в състав: председател – Борис Велчев, членове - Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Десислава Пенкова разгледа в закрито заседание на 12 октомври 2021 г. конституционно дело № 14/2020 г., докладвано от съдия Мариана Карагьозова-Финкова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 150, ал. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията).

[14] Обн., ДВ, бр. 88 от 22.10.2021 г.

На заседание, проведено на 19.01.2021г. Конституционният съд с определение по допустимост е приел да разгледа по същество искането на тричленен състав на Върховния административен съд (ВАС) за установяване на противоконституционност на чл. 12, ал.7 от Закона за биологичното разнообразие (обн., ДВ, бр.77 от 9 август 2002г., последно изм., ДВ, бр.98 от 27 ноември 2018г.) (ЗБР).

ВАС (тричленен състав) поддържа, че „нормативната уредба в чл.12, ал.7 от Закона за биологичното разнообразие противоречи на разпоредбите на чл.17, ал.1 и ал.3 от Конституцията, гарантиращи защита и неприкосновеност на частната собственост.“ Подчертава, че със заповедта на министъра на околната среда и водите, предмет на административно дело № 1134/2018 г. по описа на ВАС (Заповед № РД – 815/12.12.2017г.), с която се обявява една конкретна защитена зона, като въвежда забрани и ограничения („имащи абсолютен характер“ според съдиите) по отношение на имотите попадащи в тази зона, се засяга съществено правото на частна собственост на нейните адресати. В искането се посочва, че ограниченията в тази заповед „на практика изпразват от съдържание правото на собственост.“ Вносителят твърди и противоречие с чл.120, ал.2 от Основния закон, тъй като същата законова разпоредба на чл.12, ал.7 ЗБР лишава собствениците от съдебен контрол върху административен акт, който засяга техни права и интереси („пряко и непосредствено, предвид обстоятелството, че наложените ограничителни мерки произтичат от самата заповед“). В искането са изложени съображения и приведени доводи в подкрепа на твърдяната противоконституционност на чл.12, ал.7 ЗБР.

С Определение от 21.07.2021 ВАС (тричленен състав), в отговор на разпореждане на съдията - докладчик, уточнява искането като посочва, че въз основа на преценка на европейското измерение на ЗБР привежда допълнителни доводи в подкрепа на твърдяното от него съществено ограничаване на правото на частна собственост (приравнено на учредяване на сервитутни права). Уточнението е направено през призмата на ограничаване на правото на достъп до правосъдие/ право на съдебна защита, като се цитира практика на Съда на Европейския съюз (СЕС) и на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) в материята, и с позоваване основно на документ на Европейската комисия (ЕК) – „Известие на Комисията относно достъпа до правосъдие по въпросите на околната среда“ (ОВ 2017/С 275/01 от 18.8.2017).

В изпълнение на предоставената им с определението от 19.01.2021 г. възможност писмени становища и правни мнения са представили:

министърът на околната среда и водите, главният прокурор, Висшият адвокатски съвет, Институтът по биоразнообразие и екосистемни изследвания при БАН, сдружения с нестопанска цел „Асоциация на парковете в България“ и „Зелени Балкани“, ВВФ България (WWF/ World Wildlife Fund/България), националната асоциация „Българско черноморие“, проф. д.ю.н. Георги Пенчев, проф. д-р Дарина Зиновиева и доц. д-р Златимир Орсов.

Министърът на околната среда и водите не поддържа искането и привежда доводи, че решението на законодателя - заповедите, с които се обявяват защитените зони да са необжалваеми - цели както хармонизиране с европейското законодателство, така и баланс между основните конституционни принципи на опазването и възпроизводството на околната среда, поддържането и разнообразието на живата природа и разумното използване на природните богатства и ресурсите на страната, на опазването на земеделската земя, на осигуряване на здравословна и благоприятна околна среда за гражданите.

Главният прокурор не оспорва възможността за намеса на държавата при опазване на околната среда и природните ценности. Според него „държавната намеса в правото на собствеността на гражданите и юридическите лица в конкретния случай обаче, ще й позволи произволно (без да се контролират нейните основания и мотиви), да се намесва в неприкосновеността на частната собственост, отнасяща се до недвижим имот, включен в защитена зона, по смисъла на раздел II от ЗБР.“ Посочва, че „категоричната забрана за обжалване на заповедта по чл.12, ал.7 ЗБР води до невъзможността да бъде преценено дали наложените ограничителни мерки противоречат на принципа на пропорционалност.“ Приема, че „като изключва споровете за законосъобразност на заповедите по на чл. 12, ал. 7 от ЗБР законодателят ограничава и едно от основните правомощия на собственика, а именно реално и в пълнота да се разпорежда със своето право на собственост гарантирано му от Конституцията, което по същество води до намаляване на неговия обем.“

Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) намира искането за основателно. Позовавайки се на Решение № 14/2014 г. на Конституционният съд, ВАдвС счита, че „повече от очевидно е, че по отношение на оспорената разпоредба на чл. 12, ал. 7 ЗБР не е налице нито една от посочените предпоставки за въвеждане на необжалваемост.“ ВАдвС приема, че е „конституционно недопустимо преценката на публичната администрация да бъде поставена извън обхвата на възможността засегнатите лица да търсят съдебна защита

срещу неоснователното накърняване на техните права в качеството им на собственици на имоти, намиращи се в границите на защитената зона.“

В становището на Института по биоразнообразне и екосистемни изследвания при БАН се подчертава, че „възможността за обжалване на заповедите на министъра на околната среда, „допълнително ще забави процедурите по обявяване на защитените зони и включването им в мрежата на Натура 2000, което от своя страна би довело до налагане на санкции на страната ни за неизпълнение на европейското законодателство.“

„Асоциация на парковете в България“ и „Зелени Балкани“ посочват, че „заповедите за обявяване на защитени зони са в приложение на законодателството на ЕС за околна среда и като такива законодателят е дал възможност да бъдат оспорени пред съда в рамките на процедурата по екологична оценка и АПК, както и че ограничението на начина на ползване на имота в тях не представлява непропорционална и нетърпима намеса в правото на собственост.“ В становището се подчертава, че „заповедите по чл.12 на ЗБР се издават за обявяването на защитени зони от Европейската екологична мрежа Натура 2000 (чл.3 ал.1 т.1 на ЗБР). Тяхното създаване е част от прилагането на Директива 92/43/ЕИО на Съвета за опазване на естествените местообитания и на дивата флора и фауна и Директива 2009/147/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 ноември 2009 година относно опазването на дивите птици (чл.6 на ЗБР).“

В становището на ВВФ България се поддържа, че по отношение „целеопределянето със заповедите за обявяване на защитените зони по Директива 92/43/ЕИО, забраната по чл. 12, ал. 7 от ЗБР се явява несъразмерно ограничение на правото на българските граждани на защита по чл. 56 от Конституцията и правото на гражданите и юридическите лица на съдебна защита по чл. 120, ал. 2 от Конституцията.“ ВВФ България приема, че „при допустимост на съдебният контрол за законосъобразност на заповедите за обявяване на защитените зони по Директива 2009/147/ЕО и на Директива 92/43/ЕИО, от една страна се гарантира в по-силна степен защитата на първостепенен държавен и обществен интерес, както и защитата на второто най-висше конституционно право на гражданите по чл. 55 от Конституцията, а от друга страна се създават по-силни гаранции срещу евентуална злоупотреба с други права на гражданите и права и законни интереси на юридическите лица.“

Националната асоциация „Българско черноморие“ приема, че искането е основателно. Подчертава, че „съдебният контрол върху актовете на изпълнителната власт е особено важна проекция на принципа за

разделението на властите, носеща конструкция в системата от гаранции за правовата и демократична държава.“

Според проф. д.ю.н. Георги Пенчев искането трябва да бъде уважено. Той счита, че „въвежданите със заповедите за обявяване на защитени зони ограничения и забрани в правото на ползване като елемент на правото на собственост върху частните недвижими имоти, намиращи се в защитените зони, трябва да бъдат обусловени от защита на обществен интерес, но с оглед на принципа на пропорционалност (съразмерност).“ Посочва, че необжалваемостта на заповедите по чл.12, ал.7 ЗБР пред ВАС преграждa възможността на съда да преценява това обстоятелство и приема, че чрез „тяхното оспорване пред съд може да се намери така необходимия баланс между обществените екологични интереси и частните интереси на собствениците на недвижими имоти, намиращи се в тях.“

Проф. Дарина Зиновиева поставя акцент, в предоставеното правно мнение, върху конституционните ограничения на законодателя при изключване на определени административни актове от „общата клауза за обжалваемост“, установена в чл.120, ал.1 от Конституцията и подчертава, че „трябва да се „оразмерят” целите, които се постигат с издадения административен акт, от една страна, с правата на лицата, които се засягат, от друга страна, така, че да не се нарушават основни конституционни права и свободи“. Според проф. Д. Зиновиева разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР не е съобразена с тези изисквания и привежда доводи чрез позоваване на практика на Конституционният съд. Посочва (като цитира Решение №2/2020г.), че когато една законодателна разпоредба засяга основно конституционно право на гражданите – правото на собственост - и не е гарантирана възможността за защитата му от страна на гражданина чрез съдебно обжалване, конституционната юрисдикция в своята практика приема такава разпоредба да е в противоречие с чл.120, ал.2 от Конституцията.

В своето правно мнение доц. д-р Златимир Орсов намира искането за основателно. Според него „границите на свободата на Народното събрание да забрани със закон оспорването пред съд на законосъобразността (не и на валидността) на конкретни видове административни актове е определена с решение № 14/2014 г. на Конституционния съд. Излизането извън тези граници прави закона противоречащ на чл. 120, ал. 2 от Конституцията и поради това – невалиден.“ Поддържа, че оспорената в искането разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР е противоконституционна, тъй като „забранява да се провери съответствието на заповедта на министъра на ОСВ

с конституционните разпоредби на правото на собственост и на принципа за пропорционалност“.

Конституционният съд, като обсъди доводите и съображенията на вносителя за твърдяната противоконституционност на чл. 12, ал.7 ЗБР, предоставените по делото становища и правни мнения, като проучи подготвителните документи по приемането на ЗБР; като отчита, че ЗБР е приет, за да транспонира директиви на Европейския съюз (ЕС) в областта на околната среда и биоразообразието, в частност - Директива 92/43/ЕИО на Съвета за опазване на естествените местообитания и на дивата флора и фауна (по - нататък Директива 92/43/ЕИО или Директива за местообитанията/ хабитатите) и Директива 2009/147/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 ноември 2009 г. относно опазването на дивите птици (по - нататък Директива 2009/147/ЕО или Директива за птиците); предвид динамиката в развитието на политиката на ЕС в областта на биоразнообразието и основаната на нея правна рамка на Съюза в разглежданата материя, неотделима част от която е релевантната практика на Съда на ЕС, като съобрази и тези от документите, приложени към дело № 1134/2018г. по описа на ВАС, от съществено значение за настоящото производство, за да се произнесе, взе предвид следното:

Биоразнообразието е от огромно значение за икономическото и социално развитие на човечеството. Нарастващото признание в света на биоразнообразието като висша ценност както за настоящите, така и за бъдещите поколения, е в основата на създаването и непрекъснатото развитие на стабилна и засилена правна защита на биоразнообразието и устойчивите екосистемни услуги на международно, регионално и национално ниво. ЗБР има решаваща роля за изграждането на национална система за осигуряване на предпазни мерки и стимули, целящи избягването на негативното въздействие върху околната среда от човешката дейност, което е важен приоритет в условията на изключителен натиск върху околната среда, включително големите загуби на биологично разнообразие през последните десетилетия.

Относно Закона за биологичното разнообразие

ЗБР е приет през 2002г. (обн., ДВ, бр. 77 от 09.08.2002 г.), а оспорената разпоредба от ал.7, чл.12 ЗБР е въведена в закона с пар.5 от Закона за изменение и допълнение на ЗБР през 2005г. (ЗИДЗБР)(обн., ДВ, бр.88 от 04.11.2005г.), в периода на присъединителните преговори между Република България (РБ) и ЕС, и малко след сключването на Договора за присъединяването на България и Румъния към ЕС (ОВ L 157, 21.6.2005). С

приемането на ЗБР в националния правен ред се транспонират основно двете директиви на Европейския съюз (ЕС), които са ядрото на съюзното екологично право - Директива 92/43/ЕИО (ОВ L 206, 22.7.1992г.) и Директива 2009/147/ЕО (кодифицира Директива 79/409/ЕО, ОВ L бр.20 от 26.01.2010г.), обозначавани също и като природните директиви на ЕС, както и други актове на вторичното право на Съюза - Директива 2006/105/ЕО на Съвета за адаптиране на Директиви 73/239/ЕИО, 74/557/ЕИО и 2002/83/ЕО в областта на околната среда, с цел хармонизиране на законодателството в тази материя. Това се подчертава в мотивите към внесените в НС проекти на съответните законови актове както при приемането на ЗБР, така и при последващото изменение през 2005г. В обнародвания през 2007г. ЗИДЗБР вече са изрично посочени транспонираните чрез ЗБР природни директиви на Съюза (§68 от Допълнителните разпоредби ЗИД ЗБР, обн., ДВ, бр. 94 от 2007 г.). Основната цел на ЗБР, възпроизвеждащ целите и предмета на транспонираните директиви, а именно - опазването на това разнообразие в България, се предвижда да се постигне чрез обявяването на защитени зони (ЗЗ) и включването им, заедно с някои защитени територии, обявени по Закона за защитените територии (ЗЗТ) в Националната екологична мрежа, като част от европейската екологична мрежа Натура 2000 (с присъединяването на България към ЕС); поставяне на редки и застрашени диви растителни и животински видове под строга защита и др. Типовете естествени местообитания и видовете от дивата флора и фауна, предмет на правна защита, са изброени в приложенията към действащия ЗБР (подлежащи на, изискуема от природните директиви, периодична актуализация). В допълнение, РБ е страна и по редица международни споразумения за опазване на биоразнообразието, каквито са Конвенция за опазване на европейската дива природа и естествени местообитания (Бернската конвенция)(обн., ДВ бр.23 от 1995г.), Конвенция за биологичното разнообразие, ратифицирана със закон от 29.02.1996 г. (обн., ДВ, бр. 22 от 15.03.1996 г.), Конвенция за влажните зони от международно значение, по-специално като местообитания на водолюбиви птици (Рамсарска конвенция)(обн., ДВ бр. 56 от 1992г.), Конвенцията за достъп до информация, участието на обществеността в процеса на взимане на решения и достъп до правосъдие по въпроси на околната среда (Орхуска конвенция), ратифицирана от НС на 2 .10.2003 г. и в сила за РБ от 2004 г., Конвенцията за опазване на световното културно и природно наследство (обн. ДВ. бр.44 от 27.05. 2005г.) и др., по част от които ЕС е също така страна, наред с държавите членки.

При уредбата на опазването на биоразнообразието националният законодател се е ръководил приоритетно от разпоредбите на Директивата за местообитанията, предвид изричната препратка в чл.7 на същата. Тя се отнася до приложимостта на разпоредбите на чл. 6, параграфи 2, 3 и 4 от Директива 92/43/ЕИО, които заедно с пар.1 от същия очертават защитния режим за типове естествени/природни местообитания и местообитания на застрашени, редки или ендемични видове (растителни и животински). Той трябва да бъде установен от държавите членки и за специалните защитени зони, съгласно Директивата за птиците. По този начин разпоредбите на чл. 6 от Директивата за местообитанията придобиват ключовото значение относно обхвата на задълженията на държавите членки за опазване на биоразнообразието, произтичащи от съюзното право в тази област. Те са предмет на тълкуване в редица решения на СЕС, уплътняващи нормативния текст на директивата, превръщайки я така, без формално изменение, в регулаторен инструмент на Съюза, адекватен на развиващата се политическа концепция за устойчиво развитие в съвременния свят и на изискванията към моделите на поведение по отношение на околната среда и биоразнообразието във всички сфери на обществения живот. Тази практика на СЕС, основана на общите принципи на правото на Съюза и на конкретни разпоредби от съюзното законодателство, е неотделима част от правната рамка на ниво ЕС, в областта на околната среда и биоразнообразието, и тя обвързва също така органите на публичната власт, включително и съдилищата, на държавите членки при прилагането на националния правен инструмент, транспониращ Директива 92/43/ЕИО. Като се отчита, че транспонирането на директивата на ЕС изисква да се следва концепцията на същата, нейната отправна позиция, и установените на национално ниво мерки да са в съответствие с поставените цели, и да гарантират постигането на предписани от директивата задължителни за държавите членки резултати, три основни положения в уредбата на опазването на биологичното разнообразие според ЗБР, заслужават внимание:

Първо, като предвижда изрично, че опазването на типове естествени местообитания и местообитания на видове (растителни и животински) се осъществява чрез изграждане на Национална екологична мрежа, като част от екологичната мрежа на ЕС – Натура 2000 (чл.3, ал.1 ЗБР), законодателят отразява възприетото в преамбюла на Директива 92/43/ЕИО разбиране за екологичното разнообразие като европейско природно наследство, подчертавайки неговия характер на приоритетна и споделена ценност за

цялото европейско обединение, предполагаща общи усилия от държавите членки.

Второ, в разпоредбите на чл.10 от закона подробно е уреден редът за определянето и обявяването на списъка на националните ЗЗ, ясно разграничен от реда за обявяване на „всяка“ ЗЗ по чл.12. Прочитът на посочените законови разпоредби, ведно с разпоредбата от чл.3, ал.1 и във връзка чл.8 и чл.9 от този закон, не оставя съмнение за задължението на държавите членки, след като, по предложение и в съгласие с последните, Европейската комисия (ЕК) приеме списък на териториите от значение за Съюза (първоначално – Общността, поради което и краткото обозначаване е ТЗО), да включат в Националната екологична мрежа тези територии като ЗЗ, на които са разположени обозначени със съответен код (по Натура 2000) естествени местообитания и видове, предмет на защита. Класифицирането като ЗЗ води до автоматично разпростиране върху тези територии на действието на защитния режим, предвиден в чл.6 от Директивата за местообитанията. Някои от тези местообитания и видове се определят и като такива за приоритетна защита („приоритетни за опазване“ - чл.6, ал.2 и 3 ЗБР), каквото е и приоритетен тип природно местообитание 62C0 „Понто - Сарматски степи“, на територията на община Каварна, в границите на ЗЗ за местообитанията BG0000573 „Комплекс Калиакра“, на която територия са разположени и поземлените имоти на жалбоподателите пред ВАС, оспорващи заповед № РД - 815 от 12.12.2017г. на министъра на околната среда и водите, с която е обявена тук посочената зона, и по повод на което съдебно производство е искането по настоящото дело.

Трето, ЗБР следва изискването и в двете природни директиви на ЕС, определянето на местообитанията, включени в списъците на Директивата за местообитанията и в съответните национални правни актове, да се основава на изцяло научни данни така, че най-подходящите по брой и площ територии за опазването им да бъдат класифицирани като ЗЗ (чл.10, ал.5 ЗБР), осигуряващо кохерентност на Натура 2000 в ЕС. Именно изведените на основата на изцяло научни данни екологични изисквания на местообитанията и видовете са тези, които обуславят също така конкретните цели за „всяка“/ за „съответната“ ЗЗ и адекватните на тях мерки за постигане на предписаните от директивата резултати, обвързващи държавите членки.

Отбелязването на всички тези обстоятелства е важно за произнасянето в настоящото конституционно производство, защото те очертават съюзния политически и правен контекст, в който е приет и се прилага ЗБР. Като национален правен инструмент за транспониране на директивите на ЕС в

областта на биоразнообразието, които конкретизират целите на Съюза в тази област и дефинират резултатите, обвързващи държавите членки при известна свобода на преценка за конкретните мерки в ЗЗ от мрежата Натура 2000, ЗБР е акт на националния законодател, основаван на правото на ЕС. Това поставя ЗБР, част от който е и оспорената разпоредба на чл.12, ал.7, в приложното поле на съюзното право с всички произтичащи от това последици за органите на държавна власт при прилагането му, включително и за всички национални съдилища. По - конкретно, следва да се има предвид функцията на националните съдилища като съдилища и по правото на ЕС, включително когато приложимият в производството пред тях закон транспонира директива на ЕС, и свързаните с тази функция отговорности. В тях се проектира, имащият конституционен ранг ангажимент на РБ към ЕС – държавата да участва в неговото изграждане и развитие (чл.4, ал.3 от Основния закон). Проява на този ангажимент е и задължението на националните съдилища да съдействат за пълното и ефективно прилагане на съюзното право (съгласно принципите на лоялно сътрудничество и ефективност в чл.4, ал.3 и чл.19, пар.1 ал.2 от Договора за ЕС (ДЕС)) при спазване на основополагащите за съюзния правен ред принципи на примат, непосредствена приложимост и директен ефект на неговите разпоредби, за което всяка държава членка доброволно се е съгласила, и се приема да изпълнява и прилага. Посоченото се отнася и до директивите, които всяка държава членка е обвързана да транспонира, по смисъла на чл.288 от Договора за функциониране на Европейския съюз (ДФЕС), в т.ч. и до двете природни директиви на ЕС, предмет на внимание тук. При тези обстоятелства, въпросът за дължимото от националните съдилища при прилагането на закон, основан на съюзното право, в частност когато се оспорва конституционността на такъв закон пред националната конституционна юрисдикция, е съществен за произнасянето на Конституционния съд и налага да бъдат направени следните уточнения относно Директивата за местообитанията и ангажиментите ipso jure за ВАС (тричленен състав), който се явява в настоящия случай и съд по правото на Съюза:

Относно Директивата за местообитанията на ЕС

Законодателството на ЕС формира правната рамка, в съответствие с която трябва да бъдат предприети необходимите действия на национално ниво за изпълнението на обвързващите държавите членки правни актове на Съюза. Държавите членки са задължени да транспонират директивите на ЕС, които ги обвързват с предписаните от тях резултати като предоставят на

националния законодател известна свобода при избора на формата и средствата за постигане на тези резултати (чл.288, пар.3 ДФЕС).

По отношение на Директивата за местообитанията е важно да се отбележи, че свободата на преценка, която тя предоставя на държавите членки, се определя в значителна степен от обхвата на изискванията, установени с разпоредбите на чл.6 от същата, така както той непрекъснато се уточнява в практиката на СЕС с отчитане на проблемите при изпълнението на директивата в целия ЕС. Тези разпоредби са едни от най - важните в Директива 92/43/ЕИО, тъй като в най-голяма степен определят връзката между опазването на биоразнообразието и други социално-икономически дейности в ЗЗ и така имат непосредствено отношение към очертаването на действителната дискреционна власт на националния законодател при регулирането на този кръг обществени отношения. Както се потвърждава от установената практика на СЕС в областта на опазване на биоразнообразието, задълженията, произтичащи от разпоредбите на чл.6 от Директива 92/43/ЕИО за държавите членки, се прилагат стриктно, в духа на изискването, вписано в преамбюла на директивата - за гарантиране на високо равнище на защита, в съответствие с отправната позиция на същата директива за биоразнообразието като споделена европейска ценност и общо природно наследство, обуславящо приоритетна защита. Това трябва да се има предвид от всички органи на публичната власт, и от националните съдилища също така, при тълкуването и прилагането на националния законодателен акт, транспониращ Директива 92/43/ЕИО.

Без да навлиза в подробен анализ на разпоредбите на чл.6 от Директивата за местообитанията, както те са изяснени в практика на СЕС и обсъждани в редица съобщения на ЕК относно прилагането им от държавите членки, Конституционният съд намира за подходящо в настоящото производство да отбележи следното:

В преамбюла на всяка от природните директиви, като правна основа за тяхното приемане, са посочени чл.191- 193 (Дял XX - Околна среда) ДФЕС. Особено внимание заслужава възприетият стандарт на високо равнище на защита за постигане на широкия спектър цели на Съюза в областта на околната среда, посочени в чл.191 ДФЕС, включително и целта за опазване, защита и подобряване на качеството на околната среда, както и установените принципи, на които се основава тази съюзна правна уредба - принципите на предпазните мерки и превантивните действия, принципа на приоритетното отстраняване още при източника на замърсяване на околната среда и принципа „замърсителят плаща“ (чл.191, пар.2 ДФЕС). В

допълнение, принципът на субсидиарност, предвиден в чл.5, пар.3 ДЕС (при неизключителна компетентност на Съюза), и принципът на интегриране, така както е установен в чл.11 ДФЕС, са също приложими. Последният принцип означава, че изискванията за защита на околната среда трябва да бъдат включени в определянето и изпълнението на политиките и действията на Съюза, което е изцяло в контекста на отправната позиция на природните директиви. Посочените цели и принципи представляват първично право на ЕС, което държавите членки доброволно са възприели с присъединяването си към ЕС и от тях се очаква да го спазват и прилагат. Нещо повече, съгласно принципа на лоялното сътрудничество, държавите членки са длъжни да вземат всички общи и специални мерки, необходими да гарантират задълженията, произтичащи от Договорите, както и от актовете на институциите на Съюза, а така също - да се въздържат от всякакви мерки, които биха могли да застрашат постигането на целите на Съюза (чл.4, пар.3 ДФЕС).

Както бе посочено, двете природни директиви на ЕС целят да бъде осигурено високо равнище на защита на биологичното разнообразие, дефинирано от тях като европейско природно наследство. Разгледани в единство тези формулировки от преамбюла на директивите, проектиращи се и в разпоредбите на чл.6 от Директивата за местообитанията, не оставят съмнение, че изведената на преден план и приоритетно браненатa от тях ценност е биоразнообразието като източник на природни услуги – ценност от значим публичен интерес. Тази отправна позиция на съюзния законодател до голяма степен обяснява защо посочените директиви не третират изрично достъпа до правосъдие на засегнатите частноправни субекти, при реализацията на предвидените мерки за постигането на посочените с тях цел и резултати, а такава правна възможност е предоставена чрез други директиви на ЕС в областта на околната среда каквито са например Директива 2003/4/ЕО относно обществения достъп до информация за околната среда и за отмяна на Директива 90/313/ЕИО на Съвета (ОВ L 41, 14.2.2003), Директива 2004/35/ЕО относно екологичната отговорност по отношение на предотвратяването и отстраняването на екологичните щети (ОВ L 143, 30.4.2004), Директива 2001/42/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 27 юни 2001 година относно оценката на последиците на някои планове и програми върху околната среда (ОВ L 197, 21.7.2001, наричана и Директива за стратегическа екологична оценка (СЕО) както и Директивата относно оценката на въздействието на някои публични и частни проекти върху околната среда (ОВ L 175, 5.7.1985 г., посл. изм. Директива 2014/52 на Европейския парламент и на Съвета, ОВ

L 124, 25.4.2014). Публичният интерес е определящ и при прилагането на дерогацията, предвидена в чл.6, пар.4 (от чл.6, пар.3) от същата директива. По смисъла на цитираната разпоредба, само наложителна причина от по - важен обществен интерес, а не частен такъв (дори и при частен характер на проекта), и поради липса на алтернативно решение, може да оправдае даден план или проект, засягащ ЗЗ, да бъде осъществен, при оценка за съществено негативно въздействие върху местообитанията и видовете на нейната територията (изискващо подходяща оценка, която не може да бъде избегната). Съществото е, че наложителните причини трябва да са от приоритетен публичен интерес, от социален или икономически характер – т.е. само значими обществени интереси могат да бъдат съпоставяни с целите на опазването на естествените местообитания, на дивата флора и фауна, посочени в директивата (решение на СЕС по дело C-182/10, Marie-Noëlle Solvay and Others v Région wallonne, пар.75-78). В действителност, от никой частноправен субект не може да бъде отнето нещо, което по своето естество не би могло да бъде обект на частно притежание – природата и биоразнообразието (и предоставяните екосистемни услуги) винаги са били и трябва да останат за настоящите и бъдещите поколения общодостъпно благо. Неговата защита е предмет на природните директиви на ЕС и предполага строги изисквания към държавите членки, каквито са и установените от разпоредбите на чл.6 от Директивата за местообитанията императиви. Като нормен комплекс те формират този правен контекст, в който следва да бъде изясняван и прилаган ЗБР, включително и оспорената разпоредба на чл.12, ал.7 от него. Също така, внимание заслужават различните финансови механизми в ЕС, които наред с приноса си за опазване на ЗЗ, са и средство за насърчаване на собствениците/ ползвателите на земи, в такива зони, да партнират в този процес и са с компенсаторен характер по отношение на предвидените за тях ограничения и забрани. Що се отнася до защитния режим, предписан от разпоредбите на чл.6, пар.2 - 4 от Директивата за местообитанията, на първо място, той се прилага от момента на изготвяне от ЕК на списъка на ТЗО и тяхното определяне на национално ниво не е необходима предпоставка за прилагането на този режим – това е наложително единствено за очертаване специалния правен статус на зоните в националното право. Задължението за прилагане на консервационни мерки (мерки за запазване), съгласно чл.6, пар.1 от обсъжданата директива, относими за всички типове естествени местообитания, според приложение I, и видовете – според приложение II към нея, цели постигането на благоприятен консервационен статус и естествено предполага възстановяване. Мерките за запазване могат също да бъдат разглеждани като част от защитния режим, който се прилага и за

определените като ЗЗ според Директивата за птиците. Както вече бе посочено в началото, установеният ред за определяне и обявяване списъка на ЗЗ не оставя съществена реална свобода на преценка за държавите членки – всяка квалифицирана като ТЗО територия те са задължени да обявят като ЗЗ. В практиката си СЕС отхвърля аргументите на държавите членки, когато се обосновават с изключения по икономически съображения, които не са основани на директивите. Изискването на Директива 92/43/ЕИО за определянето на необходимите консервационни мерки стеснява свободата на националните органи на публична власт при създаването на правни правила или взимането на решения относно средствата и техническите опции за тези мерки (решение на СЕС по дело C-508/04, Commission v Austria, пар. 74-76, 87-90). Това означава, че разпоредби на националното право, които ограничават възможността за приемането на защитни мерки, за да не се пречи на оторизирано икономическо ползване на засегнатите територии, е принципно несъвместимо с директивата, защото такива правила биха намалили възможността за приемането на необходимите защитни мерки по смисъла на чл.6, пар.1 (цитираното решение на СЕС). Освен това СЕС приема, че „в чл. 6, пар.1 от Директивата за местообитанията и в чл.4, пар. 1 и пар.2 от Директивата за птиците се изисква не само приемане на мерките за опазване, …, но също така, и най-вече - тяхното ефективно прилагане, тъй като в противен случай тези разпоредби биха се оказали лишени от всякакво полезно действие“ (решение по дело C-441/17, European Commission v Republic of Poland, пар. 213). Най-съществото задължение за държавите членки е да се избегне каквото и да е влошаване на екологичното състояние на „всяка“ ЗЗ и то може да приеме две форми: докато чл.6,пар.2 се отнася до съществуващите дейности на използване на ЗЗ, то пар.3 – само до нови планове и проекти. Важното в случая е, че концепцията на съюзното право за „проект или план“ не може да бъде стеснявана от компетентните национални органи с цел да се избегне изискуемата оценка за негативното въздействие върху местообитания или видове – обстоятелството, че една икономическа дейност вече е започнала, преди определянето на ЗЗ, не е основание за нейното изключване от такава преценка.

Конституционният съд подчертава, че в съответствие с принципа на предпазните действия и превантивни мерки, за предприемането на екологични защитни мерки не са необходими убедителни доказателства за причинна връзка между заплахата и предполагаемия ефект – достатъчна е потенциална възможност за негативно въздействие (заключение на Генералния адвокат по дело C-335/07; решение на СЕС по дело C- 280/02,

Commission of the European Communities v French Republic; само съмнение за негативен ефект върху интегритета на ЗЗ, свързана със съответния план/проект, е основание за отказ от компетентния държавен орган – решение по делата C-157/96 National Farmers' Union, C-127/02 Waddenvereniging i Vogelbescher mingsvereniging и C-239/04 Castro Verde). Националните съдилища и администрация също са задължени, в рамките на своята компетентност, да осигурят пълната ефективност на съюзното право - те трябва да направят всичко, което е в тяхната юрисдикция за постигането на целта на Директива 92/43/ЕИО. Производствата срещу държави членки пред СЕС на основание чл.258 - 260 ДФЕС (това производство, наред с директния ефект, е също така важно средство за постигане ефективно изпълнение на директивите), включително за неизпълнение на някои от посочените по - горе задължения, произтичащи от двете природни директиви на ЕС, са многобройни и България не прави изключение. С решение на СЕС от 14.01.2016г. е установено нарушение на България, наред с другото, именно поради неизпълнение на задълженията по чл. 4, пар.1 и 2 от Директива 2009/147/ЕО, по чл. 4, пар. 4 от Директива 2009/147 и по чл.6, пар.2 от Директива 92/43/ЕИО, които се отнасят до защитена зона в района Калиакра. Макар и разширяването на обхвата на задълженията на държавите членки да намалява пространството на свобода на избора за националния законодател, относно средствата и формите на изпълнение на директивата, той не е лишен напълно от такава възможност. Самите цели на опазване се дефинират конкретно за всяка зона и за всички типове местообитания и видове в съответната зона, обусловено от екологичните изисквания за същите, които се основават на изцяло научни данни. Съобразно с тези цели държавите членки имат задължение да предприемат всички необходими мерки за опазване (чл.6, пар.1 от Директива 92/43/ЕИО), но се ползват с известна гъвкавост при избора и установяването на мерките. В съответствие с принципа на субсидиарност (при неизключителна компететност на ЕС), те са свободни да избират между мерки от законодателно, административно или договорно естество, т.е. те могат да използват, по отношение на ЗЗ по Натура 2000, само една категория мерки или съчетание от тях. В допълнение, те имат право да установят и изпълнят планове за управление. В същото време, СЕС последователно отстоява такива изисквания като дефинирането на целите да се основава единствено на екологичните изисквания на местообитанията, определящи и желания им природозащитен статус, както и целите на опазването да отразяват значението на ЗЗ за кохерентността на мрежата Натура 2000, така че всяка зона да допринася по възможно най-добрия начин за постигането на благоприятен статус в рамките на естествения район на разпространение на съответните типове

местообитания или видове и др. Директивата за местообитанията очертава рамката и установява стандартите, съобразно които държавите членки могат да изберат подходящите начини за практическото изпълнение на конкретните мерки относно различните ЗЗ от мрежата Натура 2000, но при условие че така се гарантира постигането на посочените в директивата, и обвързващи ги, резултати.

Отговорност на компетентния национален съд е, когато в производството пред него прилага закон, транспониращ директива на ЕС, да изясни дали относимите съюзни правни норми налагат определено съдържание на приложимата национална правна уредба (включително по своя преценка да отправи преюдициално запитване до СЕС ако има съмнения за смисъла на съюзната правна уредба или за нейната валидност), какво е съответстващото на правото на ЕС тълкуване на тези национални норми, както и дали тези норми не са несъвместими с правото на ЕС, при което следва да бъдат оставени неприложени, за да реши въпроса за приложимото от него право. В настоящия случай преценката на сезиращия субект – ВАС (тричленен състав) - дали избраните от националния законодател правни средства за изпълнение на Директива 92/43/ЕИО са в съответствие с императивите на същата, следва да държи сметка за техния смисъл и обхват така както той е изяснен от СЕС при разнообразие от факти и обстоятелства в материята на опазване на биоразнообразието. Така изяснените последици от действието на правото на ЕС, което сезиращият съд дължи като съд и по правото на ЕС, същият следва да има предвид при аргументирането на позицията си за несъответствие на приложимия в производството пред него закон с Конституцията, включително и, ако намира основания за това - да повдигне въпроса за нарушена национална конституционна идентичност пред Конституционния съд.

Конституционният съд, отчитайки че ЗБР е националната законодателна мярка в изпълнение на Директива 92/43/ ЕИО, че тази връзка с правото на ЕС не е посочена в искането, че не са очертани последиците от действието му в обсъжданата материя и оспорената разпоредба на чл.12, ал.7 ЗБР не е обсъдена в контекста на съюзната правна рамка в областта на опазване на околната среда и биоразнообразието, е указал на сезиращия субект - ВАС (тричленен състав) да направи това, което последният дължи ipso jure в настоящата хипотеза на приложим в производството пред него закон, транспониращ директива на ЕС, конституционосъобразността на разпоредба от който е оспорена (в този смисъл вж. Определение на Конституционния съд от 14.09.21г. по к.д.№13/2021г.). Както вече бе отбелязано, вносителят е направил уточнение на искането по отношение на

съюзното измерение на ЗБР с Определение от 21.07.2021г. Като посочва, че Директива 92/43/ЕИО не урежда изрично съдебната защита на засегнатите, от мерките по опазването, интереси на титулярите на правото на частна собственост на земи, попадащи в „съответната“ ЗЗ, ВАС (тричленен състав) с допълнителни доводи, черпени от практика на СЕС и на ЕСПЧ в материята на правото на достъп до правосъдие/ правото на съдебна защита, подчертава „незаконността“ на изключването на процесуалната гаранция на правото на частна собственост за аргументиране на твърдяната в искането противоконституционност на разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР.

Относно допълнителните доводи на ВАС (тричленен състав) в Определение от 21.07.2021г.

Що се отнася до доминиращото позоваване от ВАС (тричленен състав), в Определение от 21.07.2021г., на документа на ЕК под название „Известие на Комисията относно достъпа до правосъдие по въпросите на околната среда“ (ОВ 2017/С 275/01), по въпроса за процесуалната легитимация (locus standi) и цитираната практика на СЕС и ЕСПЧ относно правото на защита/ достъп до правосъдие, по смисъла на Хартата на основните права на ЕС (ХОПЕС) и Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), Конституционният съд подчертава, че в съответния раздел от този документ – „Процесуална легитимация“ - са изложени редица основни положения на правото на ЕС в тази материя. Едновременно, обаче, процесуалната легитимация се третира от цитирания документ именно в областта на околната среда (както сочи самото му наименование) с акцент върху екологичните неправителствени организации (НПО) и засегнатите, от неспазването на изискванията на съюзното право за опазването на природата и биоразнообразието, представители на обществеността с „достатъчен интерес“. Разгледан в цялост неговият текст недвусмислено показва, че той е напълно в духа на правните разрешения на цитираната вече Конвенция от Орхус (регионална конвенция на държавите членки на Икономическата комисия за Европа към ООН, ратифицирана от РБ и в сила за нашата страна от 16.03.2004г.) относно достъп до информация, участие на обществеността в процеса на взимане на решения и достъпа до правосъдие по въпроси на околната среда. Това именно потвърждава, че обсъжданият документ на ЕК се ръководи от очертаната, в разделите относно ЗБР и Директива 92/43/ЕИО, отправна позиция на природните директиви на Съюза – на преден план е изведена защитата на публичния интерес от осигуряване на високо качество на околна среда и живот на общностите, на здравето на хората и тяхното благополучие, докато, без да е пренебрегната, защитата на интересите на собствениците/

ползватели на земи и др. на териториите на ЗЗ, е поставена в контекста на опазването на една споделена ценност на национално и наднационално ниво (биоразнообразието е споделена ценност и общо европейско наследство) и е обвързана с постигането на предписаните от съюзното право резултати по опазването на благоприятното състояние на екосистемите в тяхната цялост на територията на Съюза в неразривна връзка с ускорените днес климатични промени. Това разбиране на Конституционният съд се основа както на изрични текстове в този смисъл, от сочения документ на ЕК (във „Въведение“), така и на непрекъснатото повтаряне в съдържанието на същия, че осигуряването на достъп до правосъдие се свързва с отговорността на публичната власт, включително и на националните съдилища като съдилища и по правото на ЕС, да гарантира на обществеността дължимата информация и достъп до процеса на взимане на решения в областта на околната среда. Конституционният съд отчита и последователното напомняне в същия документ, особено в раздела за материалните и процесуални права и процесуалната легитимация, че съдържащите се в него указания са в съответствие с, и са насочени към ефективното прилагане на Конвенцията от Орхус, а с това и на съюзното право в обсъжданата материя, в целия ЕС (т. напр. пар. 44 и чл.2, т.4 от Конвенцията от Орхус, както и пар.45, пар.101 – 104, в частност пар.103 от посочения документ на ЕК).

В настоящото конституционно производството не е необходимо Конституционният съд да обсъжда в детайли указанията, съдържащи се в Известие на Комисията относно достъпа до правосъдие по въпросите на околната среда (ОВ 2017/С 275/01), нито поотделно всяко от позоваванията на него, и на цитираната практика на СЕС, в Определние от 21.07.2021г. на ВАС (тричленен състав) по адм. дело № 1134/2018, но намира за съществено да подчертае, че направените с това определение уточнения, на процесното искане, са дистанцирани от очертаната по – горе отправна позиция на цитирания документ на ЕК, която позиция е характерна за съюзната правна (и политическа) рамка в областта на околната среда и биоразнообразието, включително за Директива 92/43/ЕИО, и е определяща за насоката и съдържанието на съюзната правна уредба в материята. Тази преценка на Конституционния съд намира потвърждение както в други документи на ЕК, последващи споменатото „Известие на Комисията…“ (ОВ 2017/С 275/01), така и в заявения пакет от тринадесет законодателни мерки на ЕС за справяне с климатичните промени, включващ и предложение за екологично европейско морско пространство и стратегия на ЕС за горите, обявен от ЕК на 14 юли 2021г. – пакет „Подготвени за 55“ ("Fit for 55"–

израз, който се отнася до целта за намаляване на парниковите емисии в ЕС с най-малко 55% до 2030 г. и до 2050 г. - превръщането на Европа в неутрален по отношение на климатичните промени континент), които не са взети предвид от ВАС (тричленен състав) при направените уточнения, а именно: Съобщение на ЕК „Environmental Implementation Review 2019: A Europe that protects its citizens and enhances their quality of life“ (Brussels, 4.4.2019 COM (2019)149 final). Този документ на ЕК не оставя съмнение, че прегледът на изпълнението на съюзното право в областта на околната среда се осъществява с повишена строгост за спазване на неговите императиви в контекста на постигнатите, предписани от него резултати, за да се гарантира качествен живот на гражданите в общността (България е споменавана за неизпълнение на тези изисквания - към 2020г. срещу Република България има започнати повече от сто процедури и предупреждения за такива като най – много нарушения са отчетени в областта на енергетиката, транспорта и околната среда). Също така, в съобщение на ЕК – „Действия на ЕС за подобряване на спазването на законодателството и управлението в областта на околната среда“ (Брюксел, 18.1.2018- COM/2018/010 final) изрично се посочва („Въведение и контекст“), че от съществено значение за успеха на изпълнение на съюзното законодателство в областта на околната среда е, включително, собствениците на земя да изпълняват екологичните задължения по отношение на своите дейности и се подчертава, че задълженията могат да бъдат под формата на забрани, общи правила със задължителен характер, разрешителни и други мерки, въведени с цел защита на околната среда, общественото здраве и дългосрочните нужди на обществото от ресурси. Внимание заслужава и още едно съобщение на ЕК, специално посветено на подобряването на достъпа до правосъдие в областта на околната среда в ЕС (Съобщение на Комисията - „Подобряване на достъпа до правосъдие по въпросите на околната среда в ЕС и неговите държави членки“, Брюксел, 14.10.2020, COM(2020) 643 final). То също визира достъпа до правосъдие, като защитено основно право на гражданите на Съюза, но като отчита неговата специфична натовареност в областта на околната среда – ролята му на част от механизъм за реализация, на първо място, на интереса на обществеността от опазване на природата (вж. по – специално раздел първи от този документ). Не е случайно, че същото съобщение придружава предложението на ЕК за изменение на Регламент (ЕО) № 1367/2006 (Регламент относно Конвенцията от Орхус) с цел подобряване на контрола на административните актове в ЕС в контекста на Конвенцията от Орхус, включително за достъпа до правосъдие като процесуална гаранция да бъде изпълнен ангажимента, специално от страна на институциите и органите на ЕС, за достъп до информация и участие на

обществеността във взимането на решения в областта на околната среда, при отчитане на връзката с ускорените климатични промени, и с акцент върху процесуалната легитимация на НПО (предложение за Регламент на Европейския парламент и на Съвета за изменение на Регламент (ЕО) № 1367/2006, COM/2020/642 final - Обяснителен меморандум). Насочено към подобряване прилагането на Конвенцията от Орхус, въпросното предложение на ЕК съдържа редица положения, които потвърждават изразеното по - горе разбиране на Конституционния съд относно отправната позиция на съюзния регулаторен модел в областта на опазването на околната среда и биоразнообразието. Показателно в това отношение е изрично цитираното заключение на Генерален адвокат Sharpston по дело C 664/15, Protect Natur (Arten-und Landschaftsschutz Umweltorganisation v. Bezirkshauptmannschaft Gmünd, пар.77), още в началото на Обяснителния меморандум: „Природата принадлежи на всички ни и опазването ѝ е наша колективна отговорност. Съдът е приел, че нормите на правото на Съюза в областта на околната среда най-често са насочени към общия интерес, а не само към защита на индивидуалните интереси на частноправните субекти.“ В предложението, принципът на изпреварващите действия и превантивните мерки, извеждането на участието на заинтересованите страни във взимането на решения на най - ранен етап в установяването на режима на защита за ЗЗ и засилването на ролята на „административното преразглеждане“, вече и на общи актове (на някои категории актове, доколкото става дума за субсидиарност при неизключителна компетентност на ЕС), на което се разчита да окаже косвено въздействие върху подобряването на „съдебното преразглеждане“ и прилагането на чл.41 и чл.47 от ХОПЕС, при активизиране на включването на НПО, се очертава като важен аспект на тази позиция.

Допълнителен акцент върху обществената потребност и спешната необходимост от засилена строгост при изпълнение на изискванията за опазване на околната среда и биоразнообразието на глобално, регионално и национално ниво поставя Докладът на Междуправителствения панел по изменението на климата (IPCC) към ООН, оповестен на 9.08.2021г. Основан на изцяло научни данни и критерии, този доклад ясно посочва, че основен увреждащ фактор са човешките дейности, които унищожават природата и биоразнообразието (включително и настъпили необратими последици) без да се съобразяват с ограничените екосистемни ресурси на планетата.

Обобщавайки изложеното в този раздел, Конституционният съд подчертава, че всички упоменати съюзни документи, в т.ч. и „Известие на Комисията относно достъпа до правосъдие по въпросите на околната среда“

(ОВ 2017/С 275/01), на което се позовава ВАС (тричленен състав) в Определение от 21.07.2021, следват отправната позиция на Директива 92/43/ЕИО, включително и по въпроса относно достъп до правосъдие и защита на частноправните интерес, в областта на околната среда, а именно – приоритетна защита на публичния интерес от високо равнище на опазване на биоразнообразието, като споделена европейска ценност и общо природно наследство. Тази отправна позиция обвързва националните законодателни учреждения на държавите членки на ЕС, в т.ч. и България, при задължителното транспониране на Директива 92/43/ЕИО и избора на форми и средства, в пределите на предоставената свобода на преценка (така както те са очертани чрез практиката на СЕС), за постигането на предписаните от нея резултати. В направеното уточнение на искането от ВАС (тричленен състав), с Определение от 21.07.2021, се посочва, че същата директива е ясна за сезиращия съдебен състав и не поражда съмнение относно смисъла на нейните разпоредби.

В контекста на всичко изложено до тук Конституционният съд като отбелязва, че в отправеното от ВАС (тричленен състав) искане, ведно с неговото уточняване с Определение от 21.07.2021, не се твърди несъответствие на Директива 92/43/ЕИО с акт на ЕС от по - висок юридически ранг, нито се привеждат доводи в посока на засягане на националната конституционна идентичност или превишаване на предоставената от държавите членки компетентност на ЕС в областта на околната среда, намира, че искането на ВАС (тричленен състав) за установяване на противоконституционност на чл.12, ал.7 ЗБР, който закон се явява националният правен инструмент за транспониране на природните директиви на ЕС, в частност - на Директива 92/43/ЕИО, е неоснователно по следните съображения:

- Относно поддържаното от ВАС (тричленен състав), че „нормативната уредба в чл.12, ал.7 ЗБР противоречи на разпоредбите на чл.17, ал.1 и ал.3 от Конституцията“

В искането по настоящото дело вносителят твърди, че със заповедта на министъра на околната среда и водите, предмет на адм. дело № 1134/2018 г. по описа на ВАС, с която се обявява една конкретна защитена зона, като въвежда забрани и ограничения (имащи „абсолютен характер“ според съдиите) по отношение на имотите, попадащи в тази зона, се засяга съществено правото на частна собственост на нейните адресати.“

Преди всичко, Конституционният съд припомня, че българският законодател разграничава ясно реда за обявяване на списъка на ЗЗ, който

ред има смисъл на класифицирането им като такива зони за опазване на природни местообитания и видове, включително и нуждаещи се от приоритетна защита (чл.10 във вр. чл.8 и чл.9 ЗБР), и които зони се явяват неразделна част от европейската екологична мрежа Натура 2000, и реда за обявяването на „съответната“/ „всяка“ ЗЗ, в съответствие със споменатия списък на ЗЗ на национално ниво (чл.12 ЗБР). Докато първото се осъществява с решение на МС, което заедно със списъка на ЗЗ в България се обнародват в "Държавен вестник", второто става със заповед на министъра на околната среда и водите като в същата заповед се посочват, наред с другото, общата площ, както и опис на имотите, включени в защитената зона, и/или координатен регистър на границите на защитената зона (чл.12, ал.2, т.4 ЗБР) и се установяват забрани или ограничения на дейности, противоречащи на целите за опазване на „съответната“ ЗЗ (чл.12, ал.2, т.5 ЗБР). Съгласно изложеното относно Директива 92/43/ЕИО, и цитираната релевантна практика на СЕС, режимът на защита по чл.6, от същата директива обвързва принципно държавите членки още с определянето на ТЗО, а следователно и с предвидената възможност да бъдат налагани широк спектър мерки, част от които могат да ограничат съществено ползването на земите частна собственост, попадащи в тях, в т.ч. и да бъдат наложени забрани върху всякаква дейност за икономическо развитие на тази собственост. Последното е задължително, когато става дума за „приоритетни за опазване“ зони както това е в настоящия случай за ЗЗ „Комплекс Калиакра“ с код BG0000573 – за защита на приоритетно местообитание 62C0 (Понто-Сарматски степи), което съгласно чл. 1, б. „г“ и Приложение I на Директива 92/43/ЕИО е застрашено от изчезване. Тези мерки са в изпълнение на екологичните императиви на чл.6, пар.1 и 2 от Директива 92/43/ЕИО и изразът „при необходимост“ в цитирания пар.1 „се отнася само до плановете за управление, но не и до мерките от правно, административно или договорно естество, които са необходими във всички случаи (в този смисъл решение на СЕС по дело C-508/04, Commission of the European Communities v Republic of Austria, пар. 71). В заповедите на министъра на околната среда и водите по чл.12, ал.6 ЗБР, както това се отнася до предмета на съдебния спор пред ВАС (тричленен състав), по спряно адм. дело №1134/2018 г., се указва режимът на ползване в точно конкретно определени с географски координати части от ЗЗ (в случая определящ е обхватът на приоритетно местообитание 62C0).

Правото на частна собственост е конституционно закрепено в Глава първа от Основния закон – „Основни начала”, чл.17, и е най-пълното по обем вещно право. То включва три правомощия: владение, ползване и

разпореждане. Заповедите на министъра на околната среда и водите, издавани на основание чл.12, ал.6 ЗБР, не променят, съгласно чл.13 ЗБР, собствеността върху земите, горските територии и водните площи в тях и, следователно, те не засягат правомощията владение и разпореждане със собствеността - ЗЗ нерядко са обект на подчертан интерес от много екологични и браншови организации, включително и в изпълнение на екологични проекти. Тези заповеди могат да въведат, и всички издадени такива заповеди, в т.ч. и заповед № РД – 815/12.12.2017г., предмет на адм. дело №1134/2018г. в настоящия случай, въвеждат ограничения върху правото на ползване като забраняват или ограничават дейности, противоречащи на целите за опазване на „всяка“ ЗЗ (от Националната екологична мрежа като интегрална част от Натура 2000 в ЕС), определена за застрашено от изчезване природно местообитание или вид. Разпоредбите на чл. 17, ал. 1 и ал.3 от Конституцията са гаранция, че правото на частна собственост се защитава от закона и че частната собственост е неприкосновена (Решение № 5/1996 г.; Решение № 14/2020 г.). Цитираните конституционни норми установяват задължение за държавата да гарантира и защитава правото на собственост и да осигурява и защитава неприкосновеността на частната собственост (Решение №17/1999 г.; Решение № 5/2006 г.; Решение № 15/ 2010 г., Решение №4/2021г. и др.). Конституционно прогласената неприкосновеност на частната собственост не изключва обаче правната възможност за нейното ограничаване. В Решение № 15/2001г. Конституционният съд поддържа, че съдържанието на принципа на неприкосновеност на частната собственост „не е равнозначно на установяването на абсолютна забрана за такива ограничения.“ Самата Конституция предвижда приоритетна закрила, свързана и с ограничаването на собствеността, за установени в нея висши ценности като например опазване и възпроизводство на околната среда (чл. 15), съхраняване на обработваемата земя за земеделски цели (чл. 21), опазване на националното историческо и културно наследство (чл.23). По естеството си забраните или ограниченията на дейности, противоречащи на целите за опазване на „съответната“ ЗЗ, са законово закрепен инструмент за провеждане на тези конституционни повели.

Конституционният съд е последователен в позицията си, че „Поначало ограничаването на едно основно право е допустимо, но само когато това се налага, за да бъдат охранени висши конституционни ценности.“ (Решение № 10/2017 г.; Решение №3/2019; Решение № 11/2021 г.). Както бе посочено вече водещо в отправна позицията на съюзния екологичен регулаторен модел е разбирането за естеството на околната среда и биоразнообразието

като споделена европейска ценност и общо природно наследство. Тя е възприета от националния законодател в ЗБР и е в пълно съответствие с конституционния императив на чл.15 от Основния закон – „Република България осигурява опазването и възпроизводството на околната среда, поддържането и разнообразието на живата природа и разумното използване на природните богатства и ресурсите на страната.“ В своята практика Конституционният съд приема, че този „императив" се отнася до „всички дейности и до всички форми на собственост" (Решение № 12/2013 г.). Нещо повече, конституционният законодател обвързва правото на здравословна и благоприятна околна среда, което имплицитно съдържа осигуряване на благоприятен природозащитен статус на местообитанията и видовете (включително и възстановяване), със задължение за гражданите да опазват околната среда, което е ангажимент и към обществото (чл.55, предл. второ от Основния закон). По този начин публичния интерес от опазването на биоразнообразието е изведен от конституционния законодател на преден план и е в пълно съответствие с целите на политиката на ЕС в областта на околната среда, формулирани в чл.191, пар.1 ДФЕС. Приоритетната защита на този значим публичен интерес на национално и наднационално ниво предполага всеки член на обществото да понесе известни ограничения, включително и при ползването на принадлежащата му собственост, но едновременно, всеки споделя с всички останали ползите от съхраненото благоприятно състояние на природата, като общодостъпно благо. Конституционният съд не споделя виждането, поддържано в искането от ВАС (тричленен състав), че предвидената законодателно възможност със заповедите, издадени на основание чл.12, ал.6 ЗБР, да бъдат налагани ограничения и забрани на редица или всякакви дейности в една конкретна ЗЗ (чл.12, ал.2, т.5 ЗБР), води до „изпразване от съдържание правото на собственост“. Това законодателно разрешение е изпълнение на императива за установяване от държавите членки на предвидения, в разпоредбите на чл.6, пар.1 и 2 от Директивата за местообитанията, режим на опазване на биоразнообразието с отчитане на конкретните цели на опазване в „съответната“ ЗЗ. Когато става дума за „приоритетни за опазване“ зони, както в настоящия случай (ЗЗ „Комплекс Калиакра“ с код BG 0000573), обхватът на изискванията към държавите членки, така както е изяснен в цитираната вече практика на СЕС, съответства на особената отговорност, която Съюзът носи за опазване на европейската екологична мрежа в нейната кохерентна цялост. Националният законодател не разполага с особена свобода на преценка - „необходими мерки“ както и „подходящи мерки“, по смисъла на чл.6, пар.1 и пар.2 от Директива 92/43/ЕИО са консервационни, включително за възстановяване на застрашени от изчезване местообитания

и видове, и за предотвратяване на влошаването на природозащитното им състояние. Според европейското екологично законодателство държавите членки са изцяло отговорни да гарантират, че всички местообитания и видове, от интерес за Съюза (преди Общността) се съхраняват или възстановяват до степен на благоприятно природозащитно състояние и забраните на дейностите, със заповедите за обявяване на „съответните“ ЗЗ (чл.12, ал.6 ЗБР), са сред инструментариума за реализиране на мерките за постигане на заложените в цитираната директива цели и предписани резултати, в контекста на отправната позиция на уредба на обсъжданата материя .

Задължението на държавата да гарантира и защитава правото на собственост и да осигурява неприкосновеността на частната собственост (чл.17, ал.1 и 3 от Основния закон) изисква от законодателя да се въздържа от приемането на такива правни мерки, които влизат в противоречие с конституционния императив (Решение № 4/2021 г.). В практиката си Конституционният съд уточнява, и в настоящото производство няма основание да се отклони от поддържаното, че „правото, което се ползва с конституционна закрила, е правото на собственост, а не някакво друго право - на ползване по най-печеливш начин на собствеността. Последното е в немалка степен въпрос на разумно и предвидливо управление на същата, включително и добре преценен пазарен и непазарен риск от титуляра на правото на собственост." (Решение № 5/2017 г.). Ето защо, законодателното разрешение в чл.12, ал.6 във вр. с чл.12, ал.2, т.5 ЗБР – със заповед на министъра на околната среда и водите да се решава окончателно въпроса и да се обяви „съответната“ ЗЗ, като със същата заповед се установят забрани или ограничения на дейности, противоречащи на целите за опазване на съответната ЗЗ, ако това разрешение се разглежда като възможност за налагане на ограничение на ползването на собствеността, свързано с евентуално по - ниски доходи на собственика, както това е направено от вносителя в искането (като се позовава на частния случай, когато имоти са били урегулирани и за тях се дължат данъци), не представлява конституционно нетърпима интервенция на държавата в правото на частна собственост и не обуславя твърдяното от вносителя противоречие на разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР с чл.17, ал.1 и 3 от Основния закон.

В допълнение Конституционният съд отбелязва, че макар Директива 92/43/ЕИО, както и ЗБР, чрез който тя е транспонирана, да не предвиждат изрично възмездяване за собствениците/ползватели на земи в ЗЗ, екологичното законодателство на Съюза, и това на национално ниво, се ръководят и от разбирането, че този, който понася тежест в името на общ

интерес, не е справедливо да бъде лишен изобщо от компенсация от страна на обществото за ограниченото ползване на своята собственост. Съществуват компенсаторни механизми, в които се проектира „забраната за прекомерност“ като утвърден компонент на правовата държава, и на всяка общност правова, каквато несъмнено е ЕС. Избраният подход на компенсиране от европейското и национално екологично законодателство, обаче, не се свързва с прилагане на института на отчуждаване и съответно - равностойно обезщетение, а се вписват в логиката на отправната позиция на екологичната правна уредба на глобално, регионално и национално ниво. Този подход е насочен да насърчи партньорството в опазването на биоразнообразието като споделена ценност, и в частност - да мотивира проактивно поведение у собствениците/ ползвателите на земи за опазване, активното включване на заинтересованите страни на възможно най – ранен етап от процеса на изграждането и поддържането на екологичната мрежа в държавите членки и участие във взимането на решенията, за необходимите и подходящи мерки за целите на опазването в „съответната“ ЗЗ. Става дума за различни финансови механизми, предоставени от ЕС на държавите членки, особено в рамките на аграрната и регионалната политика, които в определени случаи допринасят за опазване на ЗЗ, но и за компенсаторни мерки по отношение на предвидените забрани за собствениците/ ползвателите на земи. Една от основните цели на финансовия инструмент LIFE, е опазването на „местообитанията и природата“ и съюзните средства се използват главно за закупуване или наемане на земята или за финансиране на мерки за запазване или за подобряване на състоянието на мястото. Друг пример е мярка 213 „Плащания по Натура 2000 и плащания, свързани с Директива 2000/ 60/ ЕК - за земеделски земи" за периода 2007 - 2013 г., чрез която са подпомагани земеделски стопани, стопанисващи земеделски земи, попадащи в обхвата на европейската екологична мрежа Натура 2000, и за тях има заповед за ЗЗ от министъра на околната среда и водите (също и Мярка 10 „Агроекология и климат", мярка 11 „Биологично земеделие" и др.). Финансови механизми са предвидени и занапред в стратегията на ЕС за биологичното разнообразие за 2030 г. (раздел 3.3. „Изграждане на интегриран подход, обхващащ цялото общество“ от Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите „Да осигурим полагащото се място на природата в нашия живот“ Брюксел, 20.5.2020 г. COM (2020) 380 final). Също така, самите плановете за управление на ЗЗ, по чл.6, пар.1 от Директивата за местообитанията, могат да имат и търговско измерение – те не са винаги необходими, но ако се използват, те следва да бъдат разработени специално за „всяка“ ЗЗ или да бъдат включени в други

развойни планове, когато има такива (като обхващат всички известни дейности, което ги отличава от планове и проекти по чл.6, пар.3 и 4 от Директива 92/43/ЕИО). Напълно възможно е, следователно, да бъде установен план за управление, насочен изцяло към опазване, но също и „смесен“ план, който има и други цели, освен опазване, което позволява отчитането на икономическите интереси, в т.ч. на собствениците/ ползвателите на земи и др. в „съответната“ ЗЗ. Важно е още тук да се отбележи, че за несвързаните с опазване елементи от план или проект може да се изисква подходяща оценка на въздействие, по смисъла на чл.6, пар.3 от Директивата за местообитанията, както и при прилагането на дерогационната клауза на пар.4, чл.6 от същата директива, което осигурява достъп до правосъдие на заинтересованите правни субекти.

Освен това, макар и формално да не е поставен в действие план за управление на обсъжданата ЗЗ – „Комплекс Калиакра“ (с код BG 0000573), със Заповед № РД – 93/19.02.2018г. на министъра на околната среда и водите е утвърден „План за изпълнение на дейности за възстановяване на приоритетно природно местообитание 62C0 „Понто – Сарматски степи“ на територията на община Каварна, в границите на ЗЗ за местообитанията BG0000573 „Комплекс Калиакра“, идентифицирани в проекта на интегриран план за управление на защитени зони BG0000573 „Комплекс Калиакра“, BG 0002051 „Калиакра“ и BG0002097 „Белите скали“ (Интегриран план). Подготвеният през 2017г. проект на този Интегриран план, от Института за биоразнообразие и екосистемни изследвания – БАН (ИБЕИ - БАН) по възлагане от МОСВ, остава нереализиран. Това, което има значение в настоящото производство е, че въз основа на направен анализ и с оглед на единствено научни критерии, за идентифицираните в плана ЗЗ, поради високата степен на застрашаване (от изчезване) на приоритетното местообитание 62C0, основно от урбанизацията и селското стопанство, се посочва належащото предприемането на ефективни мерки от страна на българската държава за възстановяване на благоприятен природозащитен статус на местообитанието. Предписанията са в съответствие и с решение на СЕС от 14.01.2016 г. по дело C-141/14, European Commission v Republic of Bulgaria, относно недостатъчно класифициране на територии като специална ЗЗ, съгласно изискванията на Директива 92/43/ЕИО, от страна на България. В този Интегриран план изрично е посочена необходимостта от забрана за разораването на площи, промяната на предназначението и начина на трайно ползване на ливади, пасища, мери др., тъй като това води до пряка загуба на видове, съобщества и местообитания, както и за промяната на предназначението на земеделски земи и земи от горски територии и такива

забрани се установяват в т.5.7 и в т.5.8 от Заповед № РД – 815/12.12.2017г.на министъра на околната среда и водите, оспорена пред сезиращия съд ВАС (тричленен състав). В контекста на изложеното, може да се каже, че утвърденият план за възстановяване на указаната ЗЗ съдържат елементи на план за управление. Не е без значение за ефективното ползване на частната собственост в ЗЗ, предвидената от ЗБР възможност за заличаване на ЗЗ, както и за промяна на забраните или ограниченията на дейностите във всяка ЗЗ, при определени от закона условия (чл.16 ЗБР).

Изложеното, включително в началото на мотивите относно ЗБР, показва, че мерките, установявани със заповед на министъра на околната среда и водите, са проекция на законодателно предвидената възможност за това (чл.12, ал.2, т.5 ЗБР), съобразено с конкретните цели на опазването в „съответната“ ЗЗ, обусловени от екологичните изисквания на местообитанието и видовете, за които е обявена тази ЗЗ. Съществото е, че тези мерки не са резултат просто на свободната преценка на органа, компетентен да издаде заповедта. Те се основават на изцяло научни данни за категоризирането на природозащитно състояние на местообитанията и видовете (отразено в списъка на обявените ЗЗ), което състояние е решаващо за „необходимите“ и „подходящите“, за предотвратяването на неговото влошаване, мерки – ограничения и забрани, които като елемент на такива заповеди, за тази част от тях, им придават характер и на план за управление. При застрашени от изчезване местообитания и видове, належащо нуждаещи се от приоритетна защита, както в настоящия случай, мерките по необходимост са съществено ограничаващи възможността за ползването от собствениците/ ползвателите на земи, изключвайки значителен спектър или всякакви дейности, с цел възстановяване на благоприятното природозащитно състояние на местообитанията и видовете, за които е обявена „съответната“ ЗЗ. Такива заповеди не ограничават по конституционно недопустим начин правото на частна собственост като основно право на гражданите, доколкото с тях не се засяга владението и разпореждането, а ограничаването на ползването, основавано на изцяло научни критерии за запазване на местообитанието и в крайна сметка на вида - водещата цел на Директива 92/43/ЕИО, транспонирана чрез ЗБР, е съразмерно на конституционно защитена цел от публичен интерес - опазване на околната среда и разнообразието на живата природа, за осигуряване на правото на гражданите на здравословна и благоприятна околна среда, и следователно, не обуславят на това основание противоконституционност на разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР. Поради това, Конституционният съд намира искането на вносителя за установяване на

несъответствие на разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР с нормите на чл.17, ал.1 и ал.3 от Конституцията за неоснователно.

Относно поддържаното от ВАС (тричленен състав) в искането, че нормата на чл.12, ал.7 от ЗБР противоречи на разпоредбата на чл.120, ал.2 от Конституцията, като лишава собствениците от съдебен контрол върху административния акт, който засяга техни права и интереси.

Проекция на основополагащия принципа на правовата държава (чл.4, ал.1 от Конституцията) в областта на правата, правото на достъпът до съд/ достъп до правосъдие (в по – широката рамка на правото на защита, установено с разпоредбата на чл.56 от Конституцията), и като гаранция за останалите основни права и като право със собствена съдържателна ценност, означава, че пътят към безпристрастен и справедлив съд трябва да е винаги отворен. Както други основни права, каквото е и правото на частна собственост, правото на достъп до правосъдие не е абсолютно и може да бъде ограничавано. Във връзка с настоящото производство е от значение да се отбележи, че въвеждайки общата клауза за обжалваемост на актовете на администрацията (чл.120, ал.1 от Основния закон), конституционният законодател едновременно балансира потенциалната колизия между публичния интерес и този на частноправните субекти и предвижда възможност законодателят да изключи някои административни актове от нейния обхват - чл.120, ал.2 от Конституцията. В решение №14 от 2014г., Конституционният съд определя конституционната мяра на изключението по чл. 120, ал. 2 от Конституцията и извежда критериите от които е обвързан законодателя, позовавайки се на релевантна своя практика. Според мотивите и формулираното принципното положение от същото решение, по изключение е допустимо със закон да се предвиди необжалваемост пред съд на изрично посочена категория административни актове; тази необжалваемост не може да засяга реализацията на основните права и свободи на гражданина, освен ако се налага за защитата на висши конституционни ценности, свързани с особено важни интереси на обществото и трябва да е в съответствие с изискването за съразмерност - на правото на защита срещу административния акт и целта на необжалваемостта (в обсъжданото решение, Конституционният съд сочи примерно, а не изброява изчерпателно, такива значими публични цели, и този подход е последователен в неговата практика).

От изложеното в предходния раздел, и като се имат предвид вече посочените същностни характеристики на ЗЗ, е видно, че със заповедите на министъра на околната среда и водите, издадени за обявяване на

„съответните“ ЗЗ и предвиждането на забрани или ограничения на дейности в тях (чл.12, ал.6 в вр. чл.12, ал.2, т.5 ЗБР), се брани обществен интерес и се гарантират ценности, които са конституционно защитени (чл.15, чл.20, чл.55 от Основния закон). Нещо повече, налаганите, и наложените в конкретния случай, ограничения идват с цел защита на ценност, която е от общ интерес, не само на национално, но и на ниво ЕС и на глобално ниво, каквато е опазването на видовете и местообитанията (биоразнообразието). Конституционният съд само обобщава, че мрежата Натура 2000, чиято интегрална част са съответните ЗЗ на национално ниво, осигурява ползи на обществото и икономиката чрез предоставянето на различни екосистемни услуги.

Директивата за местообитанията не съдържа правна уредба на достъпа до правосъдие на засегнатите, от установените ограничения и забрани в ЗЗ, интереси (икономически преди всичко) на частноправни субекти. Законодателната рамка на ЕС за опазване и възстановяване на природния капитал урежда този въпрос в съответствие с очертаната отправна позиция на възприетия регулаторен модел в областта на околната среда. Конституционният съд само припомня, че тя се основава на съвременното разбиране, че „човекът е неразделна част от природата и заедно те функционират най-добре в партньорство“ и намира конкретен израз в предвидените от релевантните съюзни правни инструменти, обвързващи държавите членки, изпреварващи действия и превантивни мерки за недопускане на влошаване на природозащитното състояние на местообитанията и видовете, поддържането им в благоприятно такова, и в строгото прилагане на изискванията на Директива 92/43/ЕИО (чл.6) към държавите членки с параметри и обхват, изяснени в практиката на СЕС. В условията на протичащи екстремни климатични промени належащото прилагане на императивите на екологичното законодателство, на наднационално и национално ниво, в съкратени срокове и със засилена колективна отговорност за устойчиво ползване на екосистемните услуги, при ограничените природни ресурси на планетата, намира израз в цитирания вече пакет от тринадесет законодателни мерки на ЕС за справяне с климатичните промени, обявен от ЕК на 14 юли 2021г. („Подготвени за 55“). Може да се каже, че достъпът до правосъдие е уреден от съюзното законодателство за биоразнообразието, като цяло, в духа на Конвенцията от Орхус. Съществена характеристика на този подход е, че се придава важно значение на включването на най – ранен етап на засегнатите страни – включително на собствениците на земи и лицата, стопанисващи земи - в процеса на взимане на решения в тази материя, и в съответствие -

гарантирането на достъп до правосъдие на физически лица и НПО по въпросите, свързани с околната среда. Акцентът е поставен върху разширяването на процесуалната легитимация на НПО именно като представители на обществеността в защита на публичния интерес от опазване на биоразнообразието и устойчивото ползване на екосистемните ресурси. Аспект на тази характеристика е и строгостта на прилагане на изискванията за установяване на режим на подходяща защита за всяка от обявените ЗЗ на национално ниво, явяващи се част от Натура 2000, и на ограничителните мерки, свързани с опазването на конкретни местообитания в зависимост от тяхната значимост и състояние, съгласно чл.4, пар.1 от Директива 92/43/ЕИО. Потвърждение на това виждане Конституционният съд намира и в стратегията на ЕС за биоразнообразието, където се подчертава необходимостта, във връзка с ефективната реализация на европейското екологично законодателство, от преразглеждане в тази насока на Регламента относно Конвенцията от Орхус (Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и комитета на регионите, раздел 3.2. „Нов тласък на изпълнението и правоприлагането на законодателството на ЕС в областта на околната среда“, Брюксел, 20.5.2020 г.COM (2020) 380 final).

Изцяло в очертания контекст е и националната уредба на достъпа до правосъдие в областта на биоразнообразието според ЗБР. Той регламентира подробно и в нейната логическа последователност процедурата за обявяването на местата от европейската екологична мрежа Натура 2000, която включва решение на Министерския съвет (МС) за класифицирането на ЗЗ и завършва с акт на министъра на околната среда и водите за обявяване на „всяка“/„съответна“ ЗЗ (чл.10 в вр. с чл.8 и чл.9, както и чл.12 ЗБР). Без да се спира подробно на предписаните стъпки в тази процедура, Конституционният съд обръща внимание, че в процеса на подготовка на документациите по чл. 8, ал. 1 ЗБР и преди обявяването на ЗЗ от МС са предвидени редица отговорности на министерството на околната среда и водите (МОСВ), както и на министерството на земеделието, храните и горите (МЗХГ), за да се гарантира изискването на Директивата за местообитанията и ЗБР - класификацията на територии като ЗЗ да се основава на изцяло научна информация и на целите на директивата и ЗБР (чл.8, ал.4 и чл.4 ЗБР; списъкът на потенциалните ЗЗ се разглежда от Националния съвет по биологично разнообразие - консултативен орган към министъра на околната среда и водите, преди предлагането му на Министерски съвет), както и да се осигури широко участие на обществеността в този процес. Решението на МС и списъкът на ЗЗ се

обнародват в „Държавен вестник". По отношение на това решение на МС достъпът до правосъдие не е ограничен за никой правен субект, включително и собствениците на имоти в ЗЗ и то на възможно най – ранен етап от процеса на определяне режима на опазване в същите имоти.

След получаване на одобрение от ЕК, на списъка на ЗЗ, приет от МС (чл. 10, ал.6 ЗБР), министърът на околната среда и водите издава заповед за обявяване на конкретните /„съответните“ ЗЗ. Производството е уредено в Глава втора, раздел трети ЗБР. Участието на обществеността и заинтересованите лица чрез обществени обсъждания в процедурите по обявяване на „съответните“ ЗЗ е гарантирано с разпоредбите на чл. 12, ал. 3-5 от този закон. Съгласно тези разпоредби МОСВ е длъжно да осигури достъп до проекта на заповед за обявяване на всяка конкретна ЗЗ на всички заинтересовани лица. Ограниченията и забраните относно „съответните“ ЗЗ засягат интересите на собствениците/ползвателите в тези зони, поради което законодателят е предоставил възможност на всички заинтересовани лица, в едномесечен срок от обявлението на проекта на заповедите на министъра на околната среда и водите, да представят пред него мотивирани писмени становища, възражения и предложения за предвидените в проекта забрани или ограничения (чл.12, ал.5 в вр. чл.12, ал.2, т.5 ЗБР). Съгласно разпоредбата на чл.12, ал.6 ЗБР, след изтичане на срока по ал. 5, чл.12 от същия закон, министърът на околната среда и водите взима окончателно решение по постъпилите становища, възражения или предложения и издава заповед за обявяване на “съответната“ ЗЗ. Оспорената разпоредба на чл.12, ал.7 ЗБР изключва заповедите по ал.6, чл.12 от обхвата на общата клауза за обжалване на административните актове, установена в разпоредбата на чл.120, ал.1 от Конституцията. Както вече бе посочено, Конституцията в разпоредбата на чл.120, ал.2 е предвидила такава възможност за законодателя. Доколкото заповедите по чл.12, ал.6 ЗБР включват в структурата си наименованието и местоположението на ЗЗ, предметът и целите на защитената зона, както и нейната площ и границите, които се утвърждават с решението на МС по чл.10, ал.4 ЗБР (посоченото е част от документациите по чл.8, ал.1 ЗБР във връзка с подготовката на решението на МС за обявяване на ЗЗ) по отношение на тази част от заповедите достъпът до правосъдие не е ограничен. Що се отнася до предвидените мерки, в заповедите за обявяване на „съответна“ ЗЗ (ограничения и забрани), те са свързани с, и в тях се проектира, целта на обявяване на ЗЗ – защита на биологичното разнообразие, определено в ЗБР за „неразделна част от националното богатство“, чието опазване е приоритет и задължение за публичната власт и гражданите (чл.1, ал.3 ЗБР), т.е. с тези мерки се

осигурява ценност от значим публичен интерес, която, както бе посочено по – горе, има конституционен ранг. От значение е и това, че в заповедите по чл.12,ал.6 ЗБР се включват само забрани или ограничения по отношение на дейности, за които е известно предварително и е безспорно, че ще доведат до съществени увреждания на предмета на защита в „съответната“ ЗЗ и осъществяването им е несъвместимо с неговото опазване – при класифицирането на териториите като ЗЗ, елемент от европейската екологична мрежа Натура 2000, са известни и екологичните изисквания за всяка категория природозащитно състояние на дадено местообитание и вид, за което се определя дадена ЗЗ, респ. естеството на необходимите мерки за възстановяване и запазване на благоприятното му състояние. Освен това, обсъдените разпоредби на ЗБР (по – конкретно - чл.12, ал. 3, 4 и 5 от същия) дават възможност на заинтересованите лица - собственици, ползватели, инвеститори и др., да участват в процедурата по определяне на режима на опазване на всяка ЗЗ и на най - ранен етап да обжалват решението на МС, с което се утвърждава списък на ЗЗ на национално ниво, така щото, и съобразно научната информация при приемането на това решение, да се осигури благоприятното природозащитно състояние на местообитанията и видовете, според приложенията на Директива 92/43/ЕИО и ЗБР. Законодателят не е предвидил изрично съдебен контрол по отношение на заповедите по чл.12, ал.6 ЗБР именно с оглед защитата на обществения интерес и приоритетната закрила на посочените по - горе конституционни ценности, както и предвид избора на процедурата и органите, които разработват, съответно - одобряват ЗЗ. Също така, както е отбелязано в раздела относно Директивата за местообитанията, защитата на засегнатите интереси на собствениците/ ползвателите на земи и др. се осигурява чрез съдебни производства според други екологични директиви на ЕС, възможност за каквито има по чл.6, пар.3, във връзка с пар.2, както и по пар.4 от Директива 92/43, в съответствие с многократно акцентираната отправна позиция на екологичното законодателство на ЕС (посочените директиви в раздела относно Директива 92/43/ЕИО). Наред със споменатите вече „смесени“ планове, са възможни и планове и проекти, които са били разрешени в миналото и впоследствие се оказва, че има вероятност да доведат до влошаване на състоянието или обезпокояване, т.е. до нарушаване на чл.6, пар.2 от Директивата за местообитанията, поради което се налага „подходяща оценка“, която също не е изключена от съдебен контрол. Това се отнася и до плановете и проектите, предвидени в разпоредбата на пар.3, чл.6 („нови“, различни от тези по пар.1, чл.6), и за прилагането, при изпълнени изрично посочените условия, на дерогацията по чл.6, пар.4, до която се стига след като бъдат преминати стъпките от процедурата по пар.3,

чл.6 от същата директива. Цитираните разпоредби разкриват възможности за ефективно ползване на поземлените имоти от собствениците/ ползвателите и правото им на съдебна защита/ достъп до правосъдие е гарантирано. Осигуряването на достъпа до правосъдие в областта на околната среда чрез други производства, на ниво ЕС, е способ, който съответства напълно на принципа на предотвратяването на влошаването и загубата на биоразнообразие, на неотложната необходимост от строго прилагани мерки, за да не бъде допуснато това, както и на утвърждаването на модел на отношенията човек – природа, адекватен на социализацията на собствеността и екологичния подход в областта на правата в съвременния свят. Конституционният съд, в коментираното по - горе решение (Решение №14/2014г.), подчертава, че не е оправдано въвеждането на необжалваемост на административните актове, ако това води до изключване изцяло на правото на достъп до правосъдие и законодателят трябва да съобразява възможността за допускане на косвен съдебен контрол. По такъв начин се зачита изискването за съразмерност, което прави ограничаването на достъпа до правосъдие, при наличието на конституционно защитена приоритетна цел, конституционно търпимо, каквото е налице в настоящия случай. Поради това, Конституционният съд приема, че отклонението, чрез разпоредбата на чл.12, ал.7 ЗБР, от общия принцип за обжалваемост на административните актове, допустимо по смисъла на чл. 120, ал. 2 от Конституцията, остава в определените от Основния закон параметри – чрез него се осигурява належаща защита на конституционна ценност от значим публичен интерес и това отклонение не е прекомерно, тъй като не се изключва изцяло правото на всеки на достъп до съдебна защита. Това законодателно разрешение е обществено потребно и социално оправдано.

Като се основава на всички изложени съображения, Конституционният съд намира, че оспорената разпоредба на чл.12, ал.7 ЗБР не води до конституционно нетърпима намеса на държавата в правото на частна собственост на лицата и не представлява несъразмерно, на преследваната легитимна цел, ограничаване на достъпа им до правосъдие, поради което не обуславя твърдяното от вносителя противоречие с чл. 17, ал. 1 и 3 и с чл. 120, ал.2 от Конституцията.

Конституционният съд намира за важно да отбележи, че е обществено оправдано в едно демократично общество да се окаже дължимото уважение към свободата на преценка на законодателното учреждение в такава чувствителна материя каквато е балансирането на икономическите интереси на частноправните субекти и публичния интерес от опазването на екосистемите в благоприятно природно състояние като предпоставка за

общественото здраве, за живота и благополучие на всеки човек, при ограничените екосистемни ресурси на планетата и екстремните климатични промени, на които сме свидетели все по – често днес, налагащи трансформация на модела на отношенията човек – природа във всички области на обществен живот. То стои най – близко и изразява най – непосредствено волята на титуляра на държавна власт при избора на мярката за съхраняването на природата и биоразнообразието като споделена европейска ценност и общо природно наследство (Конституционният съд приема в своята практика, че „извън обхвата на актовете по чл.125, ал.2, предл. първо от Основния закон, относно чиято законност ВАС се произнася задължително като първа инстанция, попадат включително административните актове, които са изключени изрично със закон от пряк съдебен контрол“- Решение №8/2018г.).

Ангажиментите на Република България към ЕС, произтичащи от разпоредбата на чл.4, ал.3 от Конституцията, се проектират на плоскостта на конституционното правосъдие и в изискването за споделяне на отговорността между националната конституционна юрисдикция и националните съдилища, които са и съдилища по съюзното право, за гарантирането на върховенството на Конституцията, и наред със СЕС – на правото, в многопластовата конституционна архитектура на една общност правова, каквато е ЕС. Контролът за конституционност решава окончателно въпроса за действието на закона, или разпоредба от него, и е крайна мярка за преценка на волята на законодателното учреждение в името на върховенството на правото.

Воден от горното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ искането на тричленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл.12, ал.7 от Закона за биологичното разнообразие (обн., ДВ, бр.77 от 9 август 2002г., последно изм. ДВ., бр.98 от 27 ноември 2018г.).

Решение № 15 от 26 октомври 2021 г. по конституционно дело № 6/2021 г.[15]

Делото е образувано по искане на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1, чл. 46, ал. 1 и чл. 47, ал. 2 от Конституцията, както и за произнасяне относно съответствието на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз с възприетото от Конституцията обяснение на понятието „пол“, по следните въпроси:

1.Какво е обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията, и има ли то самостоятелно психологическо и/или социално изражение, различно от биологичното?

2.Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол“, възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния?

3.Признават ли чл. 5, ал. 4, а и чл. 4, ал. 3 от Конституцията предимство на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съставена в Рим на 4 ноември 1950 г. (КЗПЧОС, ратифицирана със закон - ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн. ДВ, бр.80 от 1992 г., изм. бр. 137 от 1998 г., попр. бр. 97 от 1999 г. и бр. 38 от 2010 г.) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз пред обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията на Република България?

Конституционният съд в състав: председател – Борис Велчев, членове – Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 26 октомври 2021 г. конституционно дело № 6/2021 г., докладвано от съдия Красимир Влахов.

[15] Обн., ДВ, бр. 93 от 9.11.2021 г.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата на решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 19.03.2021 г. по искане на общото събрание на Гражданска колегия (ОСГК) на Върховния касационен съд (ВКС) за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1, чл. 46, ал. 1 и чл. 47, ал. 2 от Конституцията, както и за произнасяне относно съответствието на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз (ХОПЕС) с възприетото от Конституцията обяснение на понятието „пол“, по следните въпроси:

1.Какво е обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията, и има ли то самостоятелно психологическо и/или социално изражение, различно от биологичното?

2.Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол“, възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния?

3.Признават ли чл. 5, ал. 4, а и чл. 4, ал. 3 от Конституцията предимство на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съставена в Рим на 4 ноември 1950 г. (КЗПЧОС, ратифицирана със закон - ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн. ДВ, бр.80 от 1992 г., изм. бр. 137 от 1998 г., попр. бр. 97 от 1999 г. и бр. 38 от 2010 г.) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз пред обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията на Република България?

На 29 април 2021 г. Конституционният съд с определение № 2 по к. д. № 6/2021 г. е допуснал за разглеждане по същество искането на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от Конституцията, във връзка с отговор на въпроса: Как следва да се разбира понятието „пол“, използвано в Конституцията, и има ли то смисъл, различен от биологичен пол? По отношение на искането пряко тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1 и чл. 47, ал.2 от Конституцията, както и относно останалите тълкувателни въпроси, искането е отклонено като недопустимо.

С определението за допускане за разглеждане по същество на искането Конституционният съд, на основание чл. 20а, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС), е конституирал като заинтересувани институции по делото: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на здравеопазването, министъра на вътрешните работи, Върховния административен съд, главния прокурор, Комисията за защита от дискриминация, Висшия адвокатски съвет и омбудсмана на Република България.

На основание чл. 20а, ал. 2 ПОДКС, Съдът е поканил да изразят становища по предмета на делото: Българска православна църква, Католическа църква в България, Мюсюлманско изповедание, Религиозна общност на евреите в България, Арменска Апостолическа Православна Света Църква, Съюз на юристите в България, Фондация „Български адвокати за правата на човека“, Българска Психиатрична Асоциация, Дружество на психолозите в България, Българско дружество по генетика и геномика на човека.

На основание чл. 20а, ал. 3 ПОДКС Съдът е поканил да дадат писмено правно мнение по предмета на делото следните изтъкнати специалисти от науката и практиката: чл. кор. проф. д-р Драга Тончева, чл. кор. проф. д.ю.н. Цанка Цанкова, проф. д. пс. н. Ваня Матанова, проф. д.пс.н. Йоана Янкулова, проф. д. пс. н. Людмил Георгиев, проф. д.н. Дроздстой Стоянов, проф. д-р Вихра Миланова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Янаки Стоилов, проф. д-р Върбан Ганев, проф. д-р Савина Хаджидекова, проф. д-р Иванка Димова, проф. д-р Роберт Пенчовски, проф. д-р Станка Маркова, проф. д-р Дончо Градев, проф. д-р Петър Иванов, проф. д-р Златислав Стоянов, доц. д-р пс.н. Румяна Крумова - Пешева, доц. д-р Весела Стоянова, доц. д-р Зорница Йорданова, доц. д-р Мартин Белов, доц. д-р Наталия Киселова, доц. д-р Румен Бостанджиев, доц. д-р Велина Тодорова, доц. д-р Светослав Димов, доц. д-р Сена Карачанак- Янкова, д-р Невин Фети.

От заинтересуваните институции и поканените организации по делото писмени становища са представили: министърът на правосъдието, министърът на здравеопазването, министърът на вътрешните работи, Върховният административен съд, Висшият адвокатски съвет, Българска православна църква, Католическа църква в България, Религиозна общност на евреите в България - Централен Израилтянски духовен съвет, Фондация

„Български адвокати за правата на човека“ и Дружество на психолозите в България.

От поканените специалисти от науката и практиката писмено правно мнение са представили: чл. кор. проф. д-р Драга Тончева, проф. д.н. Дроздстой Стоянов, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Върбан Ганев, доц. д-р Румен Бостанджиев, доц. д-р Велина Тодорова, доц. д-р Светослав Димов и доц. д-р Сена Карачанак - Янкова.

Писмените становища на министъра на вътрешните работи, министъра на здравеопазването и министъра на правосъдието могат да бъдат обобщени относно поддържаното разбиране за конституционното понятие „пол“ като биологичен пол, детерминиран по рождение и основаващ се на половата бинарност - т.е. на съществуването на два противоположни пола, всеки от които е натоварен със специфични биологични и социални функции и отговорности. Според министъра на вътрешните работи биологичният пол представлява основа на гражданския пол, чието значение при правното регулиране на социалните отношения (съпружество, родителство) „изисква осигуряване на яснота, безспорност, стабилност и сигурност“. Заедно с това в посоченото становището се обръща внимание на „изконните представи на българина за брака като съюз между жената и мъжа“, във връзка с което се поддържа, че решението на Съда по настоящото дело „следва да бъде съобразено с българската народопсихология“. Министърът на правосъдието, като посочва, че „полът е биологичен и неизменен“, т.е. не се придобива и изменя в процеса на социалната реализация на гражданите в обществото, застъпва тезата, че „социалното измерение на понятието „пол“ в Конституцията не създава социален пол, независим от биологичния“. Заявява също така становище, че възприемането на конституционното понятие „пол“ като биологичен пол и утвърденото разбиране за традиционното семейство като съюз между мъж и жена „представляват основна ценност за българското общество и са част от националната идентичност по смисъла на чл. 4, пар. 2 от ДЕС, която подлежи на зачитане от ЕС“.

Върховният административен съд заявява категорично становище, че „понятието „пол“, използвано в българската Конституция, има само и единствено биологичен смисъл и изразява разбирането за човека като мъж и като жена“. Посочва се, че половото разделение на хората е фактическа и обективна реалност, която е биологично детерминирана и внасянето на промени във външните проявления на пола не е в състояние да засегне нито генетичния строеж, нито начина на функциониране на органите, тъй като

обратното би застрашило физическото съществуване на конкретния индивид. В този смисъл се поддържа, че „полът принадлежи на биологията“ и самоопределянето по този признак като елемент от културата е вторично явление, което е правно ирелевантно за конституционната уредба. В становището се обръща внимание, че ако правото зачете желанието на даден индивид да се самоопределя по начин, различен от биологичния му пол, което предполага възприемането на пола „като явление от културата на човека“, това би довело до значителни противоречия от правен и социален характер, тъй като в правните системи ще следва задължително да са налице две паралелни правни регламентации на различните видове обществени отношения, основани съответно на биологичния пол и на правото на избор на пол, различен от биологичния (в областта на медицината, спорта, културни прояви, социално осигуряване, пенсиониране). Според Върховния административен съд такъв правен дуализъм в уредбата на обществените отношения е „немислим“ поради липса на такава ясно очертана тенденция в развитието на обществото и обществен консенсус, които да са оправдание правото да се превърне в активен регулатор занапред на нови обществени отношения, които не съществуват в обективната реалност. Накрая се обръща внимание, че признаването на правото на гражданите да се самоопределят към пол, различен от биологичния, неминуемо би поставило в бъдеще въпроса за възможността самоопределянето да обхване и други биологично детерминирани фактори, с които законът свързва определени правни последици, какъвто например е възрастта. В обобщение се заявява, че биологичното съдържание на конституционното понятие „пол“ следва да се схваща като уредено от Конституцията и защитено от правото разбиране за човека като мъж и като жена.

В становището си Висшият адвокатски съвет (ВАдвС) посочва, че както Конституцията, така и българското законодателство не съдържат легално определение на понятието „пол“, което налага неговото съдържание да се изведе от общоупотребимия български език. Според ВАдвС полът е биологично понятие, съобразно което „група индивиди от даден вид, имащи природната възможност да се размножават чрез съчетаване помежду си, се разграничават чрез специализация в производството на определен вид полови клетки“. Същевременно се отчита, че в съвременния български език понятието „пол“ е свързано и с други значения - „полова идентичност“, обяснявана като начина, по който човек разбира и чувства собствения си пол, и „социален пол“, включващ системата от обществени нагласи, оценки и разбирания за поведение като мъж или жена. Независимо от това, като се обосновава с практиката на Конституционния съд и конкретно с Решение №

13 от 27.07.2018 г. по к.д. № 3/2018 г., Висшият адвокатски съвет поддържа, че „Основният закон е изграден върху идеята за бинарното съществуване на човешкия вид в смисъл, че индивидите се делят на мъже и жени, без да има възможност за конституционно утвърждаване на трети междинен пол“. На това основание е формиран изводът, че „самоопределянето на отделния индивид към другия пол, когато неговите обективни биологични характеристики категорично го причисляват към един от двата пола, от гледна точка на Основния закон е правно ирелевантно. Друго решение би било несъвместимо с основното начало на правовата държава по чл. 4 от Конституцията, тъй като би довело до хаотичност, неяснота, нестабилност и несигурност в правното регулиране на редица особено важни социални отношения, включително съпружеството, майчинството, брака, статуса на лицата, произтичащ от гражданското им състояние и т.н.“. Висшият адвокатски съвет заявява, че самоопределянето към някой от двата пола би имало правно значение само когато от биологичните характеристики на отделен индивид не следва принадлежност нито към мъжкия, нито към женския пол, тъй като в подобни гранични случаи самата наука не е в състояние еднозначно да определи пола на лицето. Изключителността на такива ситуации според становището „дава основание за отстъпление от принципа на правната сигурност за сметка на такива висши ценности, обявени в Преамбюла на Конституцията и в нейния чл. 4, ал. 2, като хуманизма, равенството, справедливостта, търпимостта към различните и уважението към човешкото достойнство“.

Според писмените становища на Светия синод на Българската Православна Църква – Българска Патриаршия и Католическата църква в България, биологичният пол, съобразно който хората се делят на мъже и жени, е естествено заложен в природата на човека, което се обосновава с написаното в Светото писание: „И сътвори Бог човека по Свой образ, по Божий образ го сътвори; мъж и жена ги сътвори“ (Битие 1:27). И двете вероизповедания поддържат, че отстояването на биологичното обяснение на пола и неговата неизменност са в основата на християнското разбиране за брака и семейството като съюз на мъжа и жената, като полът не е въпрос на личен избор и няма самостоятелно психологическо и социално измерение, различно от биологичното.

Религиозната общност на евреите в България - Централен Израилтянски духовен съвет заявява в писменото си становище, че в еврейската традиция има ясно разбиране за разликата между половете, като всеки човек има определени отговорности, права и задължения, обусловени от неговия биологичен пол при раждането. Заедно с това, като отчита „както

поведението на човек, така и душевните търсения на индивида“, вероизповеданието отбелязва, че на базата на „различни търсения на душата на човек“ дори и биологично детерминирани факти могат да бъдат променени, с оглед на което се обобщава, че традиционното схващане за половете се отнася до „положения, които търпят промяна и имат нужда от допълнително разбиране и тълкуване“.

Дружество на психолозите в Република България посочва в своето становище, че поставеният за разглеждане конституционен проблем може да бъде анализиран посредством два подхода - индивидуално-психологически и социален. Първият от тях е свързан с изследване на половото самоопределение (постигане на идентичност) като продължителен процес, обхващащ детството, юношеството и продължаващ през целия живот, но постигащ известна завършеност към края на второто десетилетие от живота на човек. Факторите, които представляват предизвикателство за постигането на психо-социалната идентичност, са различни, а един от тях е именно несъответствието между биологичния пол и самодефинирането и себепреживяването в друг пол. Според становището подобна ситуация „предизвиква у човека значителен стрес, затруднява емоционалното му и социално функциониране“. Подчертава се, че възприетите през последните десетилетия процедури - медицински, психо-социални и юридически, насочени да синхронизират биологичните дадености и себепреживяването, се предприемат след продължителен период на обстойни изследвания на преживяването за себе си и психичното функциониране на конкретното лице, при това задължително след настъпване на пълнолетие, с цел избягването на необмислени, прибързани и грешни решения с необратим характер. От друга страна, социалният подход към проблема налага да се приеме, че „от гледна точка на природната целесъобразност на биологичното междуполово разделение, което единствено може да води до възпроизводство на човешкия род, биологичното определение за пол е водещо и определящо при дефинирането на понятието пол“. Същевременно се обръща внимание, че от правото на зачитане на личния живот, закрепено в чл. 8, ал. 2 КЗПЧОС, което включва правото да се създават и развиват отношения с други лица, „следва признаване публичността на транссексуалните връзки и взаимодействия“. Посочва се също така, че анализът на проблема следва да обхване и децата, отглеждани в семейства на еднополови родители, като се отчете различната културна среда, в която израстват, при отсъствие на родител от един от половете с неговите ролеви модели и влиянието им върху формирането на автентична представа за традиционния свят. Накрая в становището се отбелязва, че „за

народопсихологията на българина оценката за транссексуалността и съпътстващите я практики се определя от мястото ѝ по отношение на създаването на поколение, морала на традиционните семейни ценности, възпитанието на децата и тяхната безопасност“.

В становището си Фондация „Български адвокати за правата на човека“ отбелязва, че при приемане на Конституцията през 1991 г. в Седмото Велико народно събрание не е имало дебат относно съдържанието на понятието „пол“ и едва ли конституционният законодател е влагал в него смисъл, различен от общоприетото съдържание на понятието, т.е. биологичното. Обръща се внимание, че с развитието на науката, вкл. медицината, правото е изправено пред редица нови предизвикателства, при които се налага необходимост от правна регулация на непознати в миналото явления, обуславящи „еволютивно (функционално) тълкуване“ на конституционните разпоредби. Във връзка с последното се обръща внимание, че действащата Конституция на Република България е първата българска конституция, която се тълкува в съответствие със Съюзния правен ред, което налага при отговора на тълкувателния въпрос да се вземе предвид и практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС), както и практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ). В становището се излага, че съвременната наука разграничава няколко вида пол - генетичен, гонаден, хормонален, психичен, социален, граждански и др., като в областта на хуманитарните науки, медицината и психологията понятието „пол“ има всички тези значения, чиито обхват е по-широк от биологичното обяснение за пола. Като отчита обстоятелството, че в българското общество съществува разделение по въпроса относно съдържанието на понятието „пол“, Фондация „Български адвокати за правата на човека“ застъпва тезата, че „най-целесъобразно би било да се приеме дефинирането му в хуманитарните науки, психологията и медицината, а именно като единство от биологичното, психологичното и социалното му измерение“. Това разбиране обосновава и представения краен извод, че „в духа на конституционните принципи“, в каквито според Преамбюла на Основния закон са въздигнати правата на личността, човешкото достойнство, свободата, равенството, справедливостта и хуманизма, които формират и ценностното ядро на КЗПЧОС, българската държава е длъжна да зачете самоопределянето на едно лице към пол, различен от биологичния.

В своите писмени правни мнения чл. кор. проф. д-р Драга Тончева, проф. д-р Върбан Ганев, доц. д-р Светослав Димов и доц. д-р Сена Карачанак-Янкова се обединяват около биологично обяснение на понятието

„пол“. Според тях полът, като биологична характеристика на човека, бива определян от генетични фактори, наследявани от родителите, и се свързва с биологичната полова диференциация, характеризирана с два пола - мъжки и женски. Пояснява се, че бинарността на пола е основана на хромозомен набор, като женският пол се детерминира от две Х-хромозоми, а мъжкият- от една Х и една Y хромозома. Доц. Карачанак-Янкова посочва, че „генетичните фактори за определяне и развитие на пола са заложени преди раждането и не подлежат на промяна“. Организмите, размножаващи се по полов път, притежават пол в биологичния смисъл на думата, и в този смисъл според проф. д-р Драга Тончева „половата диференциация и хетеросексуалната ориентация на човека са в основата на биологичната репродукция“, а „разстройствата на половото развитие се класифицират като болести“, тъй като представляват отклонения в гениталния пол и във вторичните полови белези. Тя подчертава, че причините за нарушения в половата диференциация са многобройни - „промени в структурата и броя на половите хромозоми, мутации, засягащи функцията на гени и действие на епигенични фактори“. Отбелязва в допълнение, че хромозомните болести, свързани с нарушения на половото развитие, са различни (напр. синдром на Търнър, синдром на Клайнфелтър и др.). Проф. Ганев посочва, че понятията „джендър“ и „пол“ са отделни термини с отчетливо различно значение, макар и да се използват като взаимнозаменяеми в обществото и дори в медицинското съсловие. Според него полът се определя от човешкия генотип и се отнася до биологичните различия между мъжкия и женския пол на базата на комбиниране на полово специфични молекули и хормони, водещо до развитието на външни и вътрешни репродуктивни органи и вторични полови белези. За разлика от пола, „джендър“ е „сложна непрекъснатост от психосоциални самовъзприятия, социални конструкти и културно наложени нагласи и очаквания, които хората имат за мъже и жени“. Когато човек се самоопределя към пол, различен от биологичния, е налице промяна във възприятието за полова принадлежност, което е „психосоциална форма на пол“. При това „в същността си самоопределянето на пол включва нематериалното прилагане като референтни понятия на бинарните характеристики на биологичния пол, респ. черпенето на законови права от това“. Проф. Ганев обръща внимание също така, че съществува биологично обусловено неравенство в спортните постижения на двата пола, като мъжете превъзхождат жените средно с 10%, което от 1968 г. е наложило задължително тестване за проверка на пола в рамките на Международния олимпийски комитет „поради опасения, че мъжете - спортисти ще се представят като жени, за да получат атлетично предимство“. В заключение, според него полът е с бинарна същност с уточнението, че съществува

„вариация, означавана като интерсекс или различия в половото развитие“, при която дадено лице е родено с комбинация от мъжки и женски биологични характеристики или двойствени гениталии (според мнението на проф. Ганев това състояние се възприема от гледна точка на родителите като „пол на отглеждането“). В становището си доц. Димов застъпва, че в биологичен смисъл полът представлява съвкупността от фенотипни признаци - външни белези, включително и анатомични особености, и физиологични особености и статус, които характеризират индивидите, притежаващи съответния тип гамети (специализирани полови клетки, които се образуват от индивидите от двата алтернативни пола). Според него „желанието за размножаване и продължаване на вида, което е основният инстинкт в цялата жива материя на Земята“, при бозайниците и човека се определя от хормони, които регулират продуцирането на съответния вид гамети, както и влияят върху мозъка по такъв начин, че индивидите от единия пол изпитват сексуално желание и влечение към тези от противоположния пол. Наличието на алтернативна полова самоидентификация той обяснява с хормонален дисбаланс, причините за който са комплексни и не са достатъчно изяснени от биологична гледна точка, като според него съществуват научни данни, според които тези причини „в някаква степен могат да бъдат и генетично детерминирани, т.е. резултат от конкретния генотип (съвкупността от всички гени) на индивида“.

В правното си мнение проф. д.н. Дроздстой Стоянов е разгледал въпросите за дефиницията за пола и отклоненията от половата през призмата на възприетите конвенционални определения за болест и водещите критерии за обосноваване на психопатологично нарушение. Обръща внимание, че „понятието за нормална функция еволюционно е свързано с възпроизводството“ и именно биологичното възпроизводство има водеща роля при конструиране на понятието „пол“. От тази гледна точка счита, че „половата идентичност, различна от биологичния пол, се явява заболяване, което възпрепятства адекватното възпроизводство“. Същевременно отчита, че от гледна точка на критерия за психосоциална дисфункция отказът да се промени пола при транссексуалните лица предизвиква за тях значими последици за тяхното качество на живот и социална адаптация, което състояние е известно като „джендър дисфория“. Поддържа, че „смяната на техния граждански пол обаче се простира далеч отвъд границите на личния живот - в полето на макро-социалните групи и правото на избор на останалите членове на обществото“. Във връзка с това обръща внимание, че „нормализацията“ на трансджендър състоянията, при

които лицата се идентифицират с различен от биологичния си социален пол, води след себе си освен конституиране на тяхното състояние като нормално, и до възможността тези лица да осиновяват деца, на които практически в императивен вид да внушат насилствено своята представа за норма в ранна детска възраст, в която детето не е в състояние самостоятелно да прави съзнателен избор. Ако смяната на биологичния и гражданския пол е безвредна за конкретния индивид с оглед на неговото хипотетично решение да няма собствени деца, то тя е потенциално вредна за следващото поколение, на което този избор ще бъде поднесен като даденост“. В становището се подчертава, че „нормализацията“ на хомосексуалността през втората половина на 20-ти век, т.е. изключването ѝ от каталога на психичните заболявания, не е съпроводена от откриването на нови биологични факти и механизми, и следователно тази диагностична категория не е обусловена от физическото, физиологичното или вещественото познание, а е детерминирана „от предпоставки в полето на ценностите, оценките и придвижването на глобалните социално-политически норми от консервативни към неолиберални в международен план“. С този аргумент се обръща внимание, че в настоящото производство на Съда „се вменява несвойствената роля на деноминатор и своеобразен „медицински класификатор“ при липса на безусловно установени материални и материалноправни основания за конституирането на търсената „нова нормалност“. В обобщение проф. Стоянов заявява, че „смяната на пола се явява заболяване от медицинска гледна точка“ и „като такова не следва да бъде толерирано и поощрявано посредством тълкувателно решение на Конституционния съд“.

В представеното правно мнение на доц. д-р Румен Бостанджиев се подчертава, че биологичният пол на индивида се определя в момента на оплождането, а процесът на психична полова идентификация, т.е. изграждането на психичния пол, свързан с осъзнаване на половата принадлежност, започва след раждането. Този процес се развива паралелно с изграждането на социалния пол, който предполага поемане на специфични за лицата от двата пола полови роли в обществото, като през пубертета у лицата се формира и сексуалната ориентация. Според него, изграждането на индивидуалната сексуалност е сложен процес, който задължително предполага интегриране на посочените аспекти на сексуалността - биологичен, психичен и социален пол в съчетание със сексуалната ориентация. В този смисъл застъпва становището, че „понятието пол няма как да се отъждествява само с един от аспектите (биологичния) на този комплексен феномен, а задължително включва и останалите три“. Авторът

обръща внимание, че процесът на полова диференциация не винаги следва ясното поляризиране между двата пола - мъжки и женски, като още на нивото на генетичното детерминиране са възможни комбинации между половите хромозоми, различни от типичните за мъжкия пол XY и за женския пол XX, като тези атипични състояния се означават като „интерсексуални състояния“ или „хермафродитизъм“. Пояснява също така, че е възможно разминаване между биологично определения при оплождането пол и чувството за полова идентичност, развиващо се още през детството и задълбочаващо се през пубертета и зрялата възраст - състояние, което в Международната класификация на болестите се означава като „транссексуалност“. Посочва, че през пубертета започва изграждането на сексуалната ориентация, която също може да бъде различна от обичайната хетеросексуална. Като взема предвид така илюстрираната сложност в детерминирането и изграждането на половите характеристики на човека, доц. Бостанджиев формира извода, че интерпретацията на понятието „пол“ единствено в неговото биологично измерение е „едностранна и неадекватна“ и половата идентичност следва да се разглежда при отчитане на приоритетното значение на психичния пол.

Проф. д-р Даниел Вълчев застъпва в представеното правно мнение разбирането, че понятието „пол“ (в неговото базово и общоприето значение, съответстващо на понятието „sex“ в английския и във френския език) има „относително стабилни смисъл и обем както в българския език, така и в основните европейски езици“ и отразява идеята за определен вид различие между две групи човешки индивиди - мъжки и женски, въз основа на първични и вторични полови белези и на определен хромозомен набор. Поддържа, че в Конституцията това понятие е употребено и следва да се разбира в смисъл на „биологична характеристика на човека“, което съответства на господстващите нагласи в българското общество. Според проф. Вълчев проблемът на „джендър-идеологията“ не е в необходимостта от равно третиране на лицата, които се чувстват и изявяват социално по начин, различен от биологично предпоставения, а „в подбора и подредбата на ценности, които в случая най-добре могат да бъдат илюстрирани чрез пълното изключване на темите за бременната жена и за жената-майка от полезрението на тази идеология“. Счита, че това изключване не е въпрос на отричане на стереотипните социални роли на жената и на мъжа, „а на една представа за бъдещето на човечеството, основана на пълното прекъсване на връзката между любовния акт и биологичното възпроизводство“. Затова според него „е важно в своето решение по настоящото дело КС да вложи не само идеята за днешното общество, но и за онова общество, в което искаме

да живеят нашите деца, техните деца и децата на техните деца“. В заключение проф. Вълчев посочва, че принципното разбиране на конституционното понятие „пол“ в неговия биологичен смисъл следва да се разглежда като част от българската конституционна идентичност по смисъла на чл. 4, пар. 2 от Договора за Европейския съюз (ДЕС).

Доц. д-р Велина Тодорова изразява в своето правно мнение разбирането, според което коректното историческо тълкуване налага да се приеме, че в Конституцията понятието „пол“ е било употребено в общоприетия смисъл на биологичен пол, определен от анатомичните характеристики на човека при раждането, който е неизменен през неговия живот. Застъпва обаче тезата, че съвременното разбиране за „пол“ не може да не отчита „фактите и еволюцията в науките за човека, но и на правото, гарантиращо права на човека в защита на неговото достойнство“. В този смисъл предлага Основният закон да бъде тълкуван еволютивно, в контекста на Конвенцията за правата на човека и основните свободи, като се възприеме съвременното обяснение за пола, според което „той се определя както от биологични (анатомични, генетични или хромозомни), така и от социални, и психологически фактори“. Поддържа, че по-широкото понятие за пол включва не само биологичния пол, но и половата идентичност, разбирана като „усещането за себе си като мъж или жена“, като това понятие не отхвърля биологичното разбиране за пола, а само го обогатява, въвеждайки „като значим фактор и половото самоопределяне от всеки, като израз на свободата да осъзнаваме и определяме собствената си идентичност“.

По конституционното дело са постъпили множество писмени становища на институции и организации извън поканените, а именно: ADF International, ILGA - Europe и Transgender Europe (представили общо становище), Европейският клон на международната интерсекс организация (OII Europe), Международна федерация за свобода при избора на терапия и психологическо консултиране, сдружение „Български Хелзинкски комитет“, Институт за принципите на правото, Фондация „Ресурсен център - Билитис“, Национален сбор за Съпротива „Свети Георги Победоносец“, Сдружение „Български родителски централен комитет“, Американски колеж по педиатрия, и Асоциация Общество и Ценности. Правни мнения са представили д-р Виктор Костов от Софийска адвокатска колегия (подкрепено според посоченото в мнението от дванадесет евангелски християнски вероизповедания от България) и д-р Моник Роблес - педиатър от щата Колорадо, САЩ. Макар и посочените организации и лица да не са поканени по реда на чл. 20а ПОДКС, Съдът преценява, че следва да изложи

представените от тях становища и правни мнения предвид обществената значимост на поставения за разрешаване конституционен проблем.

Институт за принципите на правото, Асоциация Общество и Ценности, Български родителски централен комитет, Американски колеж по педиатрия, Международна федерация за свобода при избора на терапия и психологическо консултиране, ADF International и Национален Сбор за съпротива „Свети Георги Победоносец“ споделят общия възглед, че понятието „пол“ има биологично съдържание, в подкрепа на което излагат различна аргументация. Според Американски колеж по педиатрия (АКП) човешкият пол е „биологична характеристика“, тъй като представлява медицински диагностицируем и непроменим признак, определен при оплождането, като полово-ориентираната идентичност, за разлика от биологичния пол, не е нито вродена, нито неизменна. Организацията обръща внимание, че „транссексуална идентичност“ съществува единствено в съзнанието, а не в тялото“ и „се основава до голяма степен на психологически комфорт или дискомфорт с биологичния пол“. В становището на АКП също така се обръща внимание на вредоносните за здравето последици от практиката да се предписват блокери на пубертета и кръстосани полови хормони при млади хора с нарушена полова ориентация - траен стерилитет, повишен риск от инфаркт, инсулт, диабет, кръвни съсиреци, онкологични заболявания и др. Напълно идентични са предупрежденията относно опасностите за здравето от посочените медицински процедури за промяна на пола („терапия за утвърждаване на пола“), отправени в становището на Международна федерация за свобода при избора на терапия и психологическо консултиране. Последното също така цитира многобройни научни изследвания, според които полово несъответстващата идентичност не е изцяло биологично детерминирана, а е обусловена и от въздействието на социалната среда („може да се променя през целия живот под въздействие на преживяванията и опита“) и в науката няма консенсус, че това състояние е неизменно. Във връзка с това се посочва, че „културата влияе върху развитието на полово несъответстваща идентичност, като в някои страни културата дори е създала мода за подлагане на съмнение на идентичността през периода на юношеството“, което е подкрепено със статистика от Великобритания и щатите Калифорния и Северна Каролина в САЩ. В заключение, основавайки се на тезата, че „някои държави с най-дълъг опит в практиките и процедурите за промяна на пола са ограничили достъпа до тези процедури за деца и юноши, осигурявайки им така необходимата защита“ (като примери са посочени Обединеното кралство, Швеция, Нидерландия и Финландия), организацията

се обявява против предизвикването на промени в човешкото тяло, с цел имитация на външните признаци на друг пол, квалифицирайки го като „опасен експеримент с телата и живота на хората“. Асоциация Общество и Ценности също поддържа, че транссексуалната идентичност не е безспорно биологично обусловена, а се определя и от опита в социална среда, като същевременно се позовава на изследвания, според които „много малка част от децата, които се идентифицират с пол, различен от биологичния си, продължават да го правят по време или след юношеството. С нарастването на транссексуалността значително са нараснали и случаите на транссексуални, които са се върнали към пола си по рождение“. Становището изразява и тревога от разрастване на транссексуалността (в тази връзка е посочено, че в Англия например броят на децата, решили да променят пола си и подложили се на хормонална терапия, е нараснал с 4500 процента за по-малко от 10 години), с оглед на което се апелира към Съда да се защитят „децата и бъдещето на страната ни от тежките последствия и злоупотреби, съпътстващи промяната на пола“. Становището на ADF International обръща внимание на опасността „подмяната на биологичната и обективната реалност с едно разтегливо и субективно понятие“ да предизвика отрицателен ефект в редица области на правното регулиране, като по този начин се накърнят правната сигурност и предвидимостта относно съдържанието на правата и задълженията. В становището си Български родителски централен комитет, като изхожда от разбирането, че всеки човек „принадлежи към един от двата обективно и биологично съществуващи пола“, изразява тревогата си от „очертаващите се все по-силно тенденции за умишлено опорочаване и неясно тълкуване на половата идентичност на човешкото същество“. От своя страна Национален сбор за Съпротива „Свети Георги Победоносец“ акцентира върху необходимостта понятието „пол“ да бъде изяснено в контекста на разбирането за семейство, принципите за създаване и целите му - „продължаване на човешкия род чрез възпроизводство на поколенията“. Във връзка с това се обръща внимание, че според Конституцията Източноправославното вероизповедание е традиционна религия в Република България и именно „върху основата на християнските ценности, морал и разбирания са построени българските национално-държавни и културно-обществените семейно-родови традиции“. Оттук е изведено, че единствено чрез „благословеният от Господ Бог свещен брак между мъж и жена“ може да се осигури възпроизводството на човешкия род и следователно „понятието „пол“ е биологично предопределено и еднозначно съвпадащо с духовното, душевното, психологическо, морално, обществено и юридическо такова“. В становището на Институт за принципите на правото се застъпва, че

„българският Конституционен съд може и трябва да дефинира пола като биологично определен“, при отчитане на произтичащата от Съюзното право необходимост да се гарантира защитата от дискриминация на хората, преминали през процес на „смяна на пола“.

В противовес на горепосочените становища се консолидират представените от организациите Фондация „Ресурсен център – Билитис“, Български Хелзинкски комитет (БХК), Европейския клон на международната интерсекс организация (OII Europe), ILGA – Europe и Transgender Europe, които аргументират тезата, че Република България е обвързана да зачете правните последици от самоопределянето на лицата към пол, различен от биологичния.

Според ILGA – Europe и Transgender Europe, въпросът за правното признаване на пола въз основа на самоопределяне на половата идентичност следва винаги да бъде разглеждан през призмата на необходимостта да се гарантират основните човешки права и конкретно правото на личен живот, което не може да бъде нарушавано с аргументи, произтичащи от „позоваване на езиковите особености на българския език“. Обръща се внимание, че практиката на ЕСПЧ по приложение на чл. 8 КЗПЧОС, както и произтичащите от Международния пакт за граждански и политически права задължения на Република България я задължават да предвиди „проста и достъпна административна процедура за промяна на гражданското състояние по отношение на половата идентичност, която да е в съответствие с Пакта“ (Заключителни наблюдения по четвъртия периодичен доклад на България, изготвен от Комитета по правата на човека на ООН, 15 ноември 2018 г.). Тази необходимост се обосновава и със задължението на държавите членки на Европейския съюз да защитават „достойнството, неприкосновеността, личния живот и информационната автономия на човека“ съгласно Хартата на основните права на Европейския съюз. В становището е отбелязано, че действително „правото на ЕС не налага никакви изисквания за законово признаване на пола на своите държави членки“, но въпреки това „правното признаване на пола е предварително условие за ползване на гарантираните от ЕС права и свободи“, който извод се илюстрира с твърдението, че „лице, чиято полова идентичност не е призната с официални документи, не може да участва например на пазара на труда, без да стане обект на дискриминация и не може да упражнява правото си на свободно движение“.

Следващото становище, което съдържателно би могло да бъде приобщено към предходните, е това на Европейския клон на

международната интерсекс организация (OII Europe). Организацията посочва, че е ангажирана с преодоляване на предизвикателствата и прекратяване на нарушенията на човешките права, пред които са изправени „интерсекс“ хората, родени с вариации на полови характеристики, които не отговарят на типичното определение за мъж или жена. Пояснява се, че половите характеристики се определят още при раждането, но в зависимост от конкретните житейски обстоятелства човек може да осъзнае, че има „интерсекс тяло“ на по-ранен или на по-късен етап от живота. Според OII Europe правото на полово самоопределение на тези лица не е гарантирано, „когато решенията, засягащи интерсекс децата, се вземат под натиска на бинарния модел“. В тази връзка се конкретизира, че принудата за регистриране като мъж или като жена утвърждава представата, според която съществуват само мъже и жени, което засилва натиска върху детето не само да се определи юридически към един от двата пола, но и за предприемане на медицински интервенции за промяна на половите характеристики, с които физически да придобие белезите на мъж или жена. Насилственото задаване на пол чрез хирургическа намеса или по друг начин обаче според становището води до психически травми и „сериозни пречки в живота“. Същевременно се отбелязва, че според проведени изследвания „отбелязването на пола в официалните документи, отразяващо и признаващо половата идентичност на лицето, има положително въздействие върху психическото му и емоционално здраве“. OII Europe обръща внимание, че в Европа интерсекс хората се сблъскват с многобройни практически пречки при търсенето на правно признаване на пола, особено по отношение на правото на личен и семеен живот, както и във връзка с упражняване на основните права, свързани със свободата на движение. Накрая в становището се припомня, че достъпът до здравеопазване, образование, жилище, социална сигурност и заетост е обусловен от „актуализирането на документите от страна на държавната бюрокрация“ съобразно идентифицирането на индивида, при което правният вакуум относно лицата с различаващ се пол „създава климат, който мълчаливо разрешава, насърчава и поощрява безнаказаността при проявите на насилие и дискриминация“ срещу тези лица и „води до ситуация на фактическа криминализация“.

В същата насока са представените писмени становища от Фондация „Ресурсен център – Билитис“ и Български Хелзинкски комитет. И двете организации споделят разбирането, че според съвременната наука полът има както биологични, така и небиологични - социално и културно обусловени, проявления. В този смисъл понятието „пол“ трябва да се

разбира като включващо психичния пол на човека, което според БХК „е фактическата основа за обществените отношения и оттам - с водещо значение за правните отношения между лицата“. За обосноваване на този извод организацията се позовава на трайната практика на ЕСПЧ, според която половата (сексуалната) ориентация попада в личната сфера, защитена от чл. 8 КЗПЧОС, както и на практиката на СЕС относно забраната на дискриминация „на основата на джендърна идентичност“ (Решение от 30 април 1996 г., П. срещу С. и Съвет на графство Корнуол, C-13/94). Заявява се, че „признаването на психичния пол за целите на гражданското състояние осигурява зачитането на принципите на равенството, на справедливостта и на хуманизма“, като при това такова признаване не засяга интереси на други лица извън това, което желае промяната на данните на пола си в регистрите за гражданско състояние. БХК застъпва, че възприемането на посоченото разбиране е в съзвучие с научните и в частност медицинските стандарти и предотвратява страдание и увреждане на психическото и физическото здраве, тъй като обричането на човек да живее в ежедневни болки и страдание поради отказа да се признае половия му идентитет, е „равнозначно на нечовешко и унизително отнасяне от страна на държавата, което е забранено от международното право“. В същия контекст становището на Фондация „Ресурсен център – Билитис“ цитира доклад от 2013 г. на специалния докладчик на ООН относно изтезанията и друго нечовешко и унизително отнасяне, в който „нормализацията“, целяща придаване на телата на интерсекс хората на подобие на мъжко или на женско тяло, е определена като „изтезание“. Това становище също така отбелязва, че правният вакуум, свързан със съществуването на интерсекс и транс хората, води до редица порочни практики и нарушения на човешките права, като конкретно по отношение на България се подчертава наличието на „силно затруднен достъп на транс хората до медицински грижи, свързани с прехода им към противоположния пол“. В заключение организацията призовава Съда „да се съобрази с позицията на съвременната наука, международноправните и медицински стандарти, както и с обективните факти за съществуване на транс и интерсекс хората, за да не ги превръща в жертви на дискриминация, както и да не ги поставя в ситуация, поставяща в риск живота и здравето им“.

В представеното правно мнение д-р Моник Роблес обяснява, че термините „пол“ и „полова ориентация“ не са взаимнозаменяеми. Полът се определя „като класификация на организмите въз основа на техните репродуктивни органи“, същият е вроден и неизменен и се детерминира още при зачеването, без да подлежи на субективно определяне. Половата

ориентация се отнася до поведенческите характеристики на човека и е социално конструирана, като се основава на вътрешното усещане на човек като мъж или като жена без оглед на тялото. Посочва се, че научната дефиниция за биологичен пол е „ясна, бинарна и стабилна, отразяваща основната биологична реалност, която не се опровергава от изключенията от полово характерното поведение и не може да бъде променена чрез операция или социално обвързване“. Обръща се внимание на опасностите за здравето в резултат на предписване на блокиращи пубертета блокери с цел да се даде време на детето да избере своята идентичност - намаляване на костната плътност, спиране и потискане на съзряването на мозъка на подрастващите и развитието на половите клетки. Такива вредоносни за здравето последици според представеното мнение са налице и при смяната на полови хормони (тестостерон, прилаган на жени, съответно естроген и антиандрогени, прилагани на мъже), като при мъжете това е свързано с излагане на риск от венозни тромбоемболични събития, мозъчно-съдова болест, повишена инсулинова резистентност, развитие на метаболитен синдром, анормален липиден профил и др., а при жените - от повишена инсулинова резистентност, развитие на метаболитен синдром и намаляване на костната плътност. Заедно с това се отбелязва наличието на придружаващи психични заболявания, вкл. висок процент на самоубийства, при децата, „диагностицирани с полова дисфория“. Д-р Роблес също така предупреждава, че допускането на възможността човек да определя пола си чрез промяна на хормоните и манипулиране и осакатяване на части от тялото оказва сериозно въздействие върху децата и юношите. Според нея „джендър идеологията е навлязла в общообразователните класове“, при което „децата вече не се учат на научната истина, а на фалшива идеология, което води до объркване на основното разбиране на човешката личност“.

Според правното мнение на адв. д-р Виктор Костов, „полът е установена фактическа категория“, обусловен е от биологичната реалност и има абсолютен характер „поради своята историческа установеност и всеобщност на проявлението“. Посочва се, че необходимостта да се изясни съдържанието на конституционното понятие „пол“ произтича не от същинска неяснота, а „поради идеологическо нахлуване на една нова форма на тотален субективизъм и индивидуализъм, която превръща вътрешни психически (душевни) преживявания в норма за всички до степен на „джендъризиране на правосъдието“, което е подложено на идеологически натиск с цел промяна на установени понятия и практики. Според д-р Костов, „объркването у т.нар. „транссексуални лица“ по отношение на собствения пол и възприемането на себе си като противоположния такъв не може да

бъде обект на правна защита само по себе си“. Без да се оспорва, че „защитата и зачитането на индивидуалните права е гарант за справедливост в едно свободно и демократично общество“, в становището се заявява, че „когато правото на личен живот се тълкува като право на обществено признание на изведен до крайност релативизъм на вътрешни усещания за действителността, това тълкуване минава границите на здравия разум“, тъй като би довело до резултат, при който „биологичните белези на пола следва да бъдат зачеркнати в името на вътрешното психическо възприятие на индивида“. Обръща се внимание, че „идеологическото отричане на иманентната същност на човека създава идейни разбирания за пол, брак, морал, сексуалност, етични ценности и наука, конкуриращи установените факти, история, традиции и религиозни разбирания“. В заключение д-р Костов излага, че „полът, мъжки или женски, е стабилна, непроменима и иманентна характеристика на човешката личност, която има неизменни биологични, душевни/духовни и морално-етични измерения“.

Конституционният съд, след като обсъди доводите и съображенията, изложени в искането и в представените становища и правни мнения, за да се произнесе, съобрази следното:

I. Изходни положения

Преди да пристъпи към отговор на допуснатия за разглеждане тълкувателен въпрос, Съдът намира за необходимо да направи някои предварителни уточнения относно допустимите предели на произнасянето му по настоящото дело във връзка с разглеждания конституционен проблем.

На първо място, в определението си за допускане на искането до разглеждане Съдът вече е разяснил, че „в контекста на сложилата се нееднаква практика относно допустимостта и предпоставките за уважаване на подадена пред съд молба за промяна на вписаните в актовете за гражданско състояние данни на лице на основание неговата транссексуалност“, поставеният за разрешаване конституционен проблем по делото се свежда не до признаване или отричане на правото на лицето да се самоопределя полово по един или по друг начин (не може да се постави под съмнение правото на човек да се чувства, живее и се изявява социално съобразно половата си идентичност, т.е. според усещането си за мъж или жена), а „единствено до обвързаността на държавата да зачете самоопределянето му към пол, различен от биологичния“. Тъкмо в този контекст Съдът следва да упражни тълкувателното си правомощие, което налага при разглеждане на делото да се изясни значението на понятието „пол“ не като конституционен признак, въз основа на който не се допуска

неравно третиране (не това е конституционният проблем според сезиращото искане), а да го разгледа в контекста на разбирането за пол, вложено в конституционната уредба, за която съдържанието на това понятие има обуславящо значение и която е релевантна за предмета на образуваното пред ОСГК на ВКС тълкувателно дело. Именно този подход е поставен в основата на тълкувателната дейност на Конституционния съд, при която тълкуването следва да се извършва в рамката, очертана от поставените в искането конкретни въпроси, и в този смисъл то винаги е свързано с определен контекст съобразно поставения за разрешаване конституционен проблем, с оглед на който се иска тълкуване на Основния закон (Решение № 8 от 2005 г. по к.д. № 7/2005 г.).

Следва да се има предвид, че Конституцията използва термина „пол“ единствено в текста на чл. 6, ал. 2, но тази разпоредба сама по себе си не може да послужи като обяснение за вложеното в нея съдържание от конституционния законодател. Равенството на гражданите пред закона като основен конституционен принцип, проявяващ се в забрана за произволно неравнопоставяне и повеля за равно третиране (Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8/2004 г.) въз основа на половата принадлежност е функция на разбирането за пол, което е обективирано в други разпоредби на Основния закон. Казано иначе, разпоредбата на чл. 6, ал. 2 от Конституцията забранява неравното третиране въз основа на пол, но не обяснява това понятие, чието съдържание по необходимост трябва да се изведе от други конституционни разпоредби, относими към поставения за разрешаване конституционен проблем, непосредствено свързан с личния и семейния статус на лицата. Във връзка с това следва да се съобрази, че в Основния закон понятието „пол“ има смислово приложение и обуславя конституционния статус на физическите лица във връзка със семейните отношения и конкретно с институтите на брака, семейството и майчинството, за които е характерно, че отразяват българската народностна, духовна и културна традиция и имат пряко отношение към възпроизводството като естествен (биологичен) стремеж към продължаването на рода. Както е подчертано в Решение № 11 от 2020 г. по к.д. №15/2019 г., Конституцията представлява единство от правни конструкции и принципи, поради което тълкувателната дейност трябва да обхване и всяка друга конституционна разпоредба, имаща отношение към въпроса, чийто отговор се търси по тълкувателен път.

Изложеното изисква тълкуването, което Съдът извършва по настоящото дело, да не се ограничава с разпоредбите на чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от Конституцията, а понятието „пол“ да бъде изяснено в цялостния конституционен контекст, очертан по-горе, при съобразяване на духа и

принципите на Основния закон (Решение № 13 от 1993 г. по к.д. № 13/1993 г., Решение № 7 от 1996 г. по к.д. № 1/1996 г., Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.).

На следващо място, следва да се има предвид, че предметът на настоящото дело изисква от Съда съобразно предоставената му от Основния закон компетентност да разреши поставения конституционен проблем чрез даване на задължително тълкуване на Конституцията, но не и да отправя обвързващи предписания до отделните власти относно уреждането на правното положение на транссексуалните лица (т.е. лицата, чиято полова самоидентификация не съответства на биологично определения при оплождането пол) и конкретно - на законодателната власт относно създаване на определена законова уредба, признаваща правото им на полово самоопределяне, и на съдебната - относно дължимия начин на произнасяне по молби на посочените лица за зачитане на определени правни последици, произтичащи от това самоопределяне. Противното би довело до това, при упражняване на тълкувателното си правомощие Съдът да се превърне в позитивен законодател, изземвайки изключителната компетентност на законодателната власт за трайно уреждане на основни обществени отношения (възможност, категорично отречена в константната практика на Съда като надхвърляща конституционните му правомощия - Решение № 8 от 2005 г. по к.д. № 7/2005 г., Решение № 11 от 2013 г. по к.д. № 20/2013 г., Определение № 4 от 14.08.2007 г. по к.д. № 9/2007 г., Определение № 1 от 17.03.2015 г. по к.д. № 1/2015 г., Определение № 3 от 17.09.2015 г. по к.д. № 7/2015 г., Решение № 5 от 2018 г. по к.д. № 11/2017 г., Решение № 9 от 2020 г. по к.д. №3 /2020 г.), респ. в правораздавателен орган, какъвто са единствено съдилищата в конституционно установената система на съдебната власт (чл. 119, ал. 1 и 2 от Конституцията). Заедно с това, за нуждите на настоящото тълкувателно производство не е необходимо Съдът да извършва преценка дали българското законодателство предвижда процедура и предпоставки за промяна на правния статус на транссексуалните лица въз основа на самоопределянето им към пол, различен от вписания в актовете за гражданско състояние. От една страна, въпросът за празноти в законодателството е извън контрола за конституционност, който се отнася единствено до приети закони (Определение № 2 от 14.04.1994 г. по к.д. № 1/1994 г.), и Конституционният съд не следва да навлиза в правомощие, което Основният закон предоставя изключително на Народното събрание (чл. 62, ал. 1 от Конституцията). От друга страна, дори и да се приеме, че българското законодателство и конкретно Законът за гражданската регистрация установява нормативна

рамка, позволяваща промяна на пола в актовете за гражданско състояние поради транссексуалност (каквото е преобладаващото становище в съдебната практика според сезиращото искане), преценката дали правораздавателните органи са длъжни на това основание да уважават такива молби, също няма отношение към компетентността на Конституционния съд в настоящото производство по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията. В практиката си Съдът вече е имал възможност да подчертае, че „недопустимо е чрез тълкуване да се търси или постига заобикаляне, подмяна или нарушаване на конституционно установени правомощия. Конституционният съд не може чрез тълкуване да дава конкретни указания за действие (бездействие) на конституционно определените държавни органи…“ (Решение № 8 от 2005 г. по к.д. № 7/2005 г.). Съдът също така не следва и да дава отговор на въпроса дали българското законодателство изобщо е съобразено с разбирането на понятието „пол“ по смисъла на Конституцията, тъй като преценката за несъответствие между определен закон и Конституцията се извършва единствено в производство по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Основния закон. Следва да се има предвид във връзка с това, че Конституционният съд не дава задължително тълкуване на закони, което по правило е от компетентност на правораздавателните органи (чл. 124 и чл. 125, ал. 1 от Конституцията). Законовите разпоредби се тълкуват от Конституционния съд казуално, при осъществяване на абстрактен нормен контрол за конституционосъобразност по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, като целта на тълкуването е да се установи дали законова разпоредба е в съответствие с Конституцията (Решение № 13 от 2010 г. по к.д. № 12/2010 г.). В контекста на изложеното, Съдът обръща внимание на обстоятелството, че обобщеният анализ на практиката на ЕСПЧ показва, че основанието за осъждане на държавите-членки на Съвета на Европа за нарушаване на чл. 8 КЗПЧОС конкретно във връзка с правата на транссексуалните лица е липсата на национално законодателство, предвиждащо възможност за промяна на статуса им и правно признание на промяна на пола въз основа на законодателно предвидени условия и процедури, независимо от развитието на науката и нарастващото според ЕСПЧ обществено приемане на явлението „транссексуалност“ (Решение на Голямата камара от 11 юли 2002 г., Christine Goodwin v. The United Kingdom, Решение от 31 март 2008 г., L. v. Lithuania, Решение от 17 април 2019 г., X. v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia). В тази група следва да се включи и решение от 9 октомври 2020 г., Y.T. c. Bulgarie, в което, макар и да се отчита, че разпоредбите на чл. 73 и чл. 76 от Закона за гражданската регистрация биха могли да обуславят възможността националният съд да разреши промяна на съществени лични

данни за самоличност (вкл. пол и обусловения от него единен граждански номер) в актовете за гражданско състояние, е посочено, че „възможни са само съдебни, а не административни средства за правна защита, за да се признае промяната на пола“. При това в посоченото решение е констатирано, че „българското законодателство не предвижда никаква процедура, посветена единствено на преназначаването на пола“. Преодоляването на такава законодателна празнота, която според ЕСПЧ поставя транссексуалните лица „в състояние на тревожна несигурност“ (Решение по делото L. v. Lithuania) поради липсата на регулаторна рамка, гарантираща зачитането на правото им на личен живот, защитено от чл. 8 от КЗПЧОС, ангажира изключително законодателя в лицето на Народното събрание. Както е посочено изрично в решението по делото X. v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia, държавата има позитивното задължение „да въведе ефективна и достъпна процедура с ясно определени условия“, гарантиращи правото на транссексуалните да променят пола си в регистрите за гражданско състояние. Пак в тази връзка в решенията си по делата Christine Goodwin v. The United Kingdom и Hämäläinen v. Finland (Решение на Голямата камара от 16 юли 2014 г., Hämäläinen v. Finland) ЕСПЧ подчертава, че зачитането на човешкото достойнство и човешката свобода по чл. 8, пар. 1 КЗПЧОС създава за държавите позитивни задължения, при чието изпълнение те имат определена свобода на преценка, но само относно подходящите средства за постигане на признаване на защитеното право, чрез производства, които са „ефективни и достъпни“. Тази свобода на преценка за постигане на посочената цел относно избора на един или друг процедурен ред изцяло принадлежи на субекта на законодателна власт в лицето на парламента. Нещо повече - в решението от 16.07.2014 г. на Голямата камара по делото Hämäläinen v. Finland, като констатира, че липсва европейски консенсус относно правната възможност за промяна на пола на транссексуалните лица, ЕСПЧ отбелязва, че на държавата трябва да се предостави свобода на преценка дори дали „да приеме или не законодателство относно правното признаване на новия пол на транссексуалните лица след операция“.

Наличието на проблем в националните законодателства относно по-неблагоприятното третиране на лицата, променили или възнамеряващи да променят биологичния си пол, е установено и в практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС) - Решение от 30 април 1996 г., П. срещу С. и Съвет на графство Корнуол, C-13/94, Решение от 26 юни 2018 г., МБ срещу Държавен секретар по въпросите на труда и пенсиите, C-451/16 и др.

Изложеното дотук позволява да се обобщи, че съобразно отредената му от Конституцията компетентност, в настоящата тълкувателна процедура Конституционният съд може и е длъжен единствено да даде задължително тълкуване на Основния закон относно конституционното понятие „пол“ съобразно разбирането на конституционния законодател, чиято воля Съдът изследва при упражняване на тълкувателното си правомощие (Решение № 13 от 1996 г. по к.д. № 11/1996 г., Решение № 3 от 2003 г. по к.д. № 22/2002 г., Решение № 8 от 2018 г. по к.д. № 13/2017 г., Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.). Поставеният на разглеждане конституционен проблем по делото не е свързан с необходимостта да се гарантира правото на равно третиране на транссексуалните лица и защитата им от дискриминация по този признак, а с изясняване на съдържанието на понятието „пол“ в контекста на релевантната конституционна уредба, т.е. свързаната с брака и семейството и тълкувана съобразно духа и принципите на Основния закон и конкретно тези, които отразяват утвърдените ценностни разбирания в българското общество. Без да изземва нормативно предоставената компетентност на другите държавни органи, това тълкуване очертава задължителната конституционна рамка, в която те осъществяват дейността си, относима към предмета на тълкуването.

Съдът намира за необходимо също така да обърне внимание, че тълкувателното му правомощие е насочено към установяване на точния смисъл и съдържание на конституционните норми, но не и в тяхното допълване или дописване, тъй като това би имало за резултат създаване на нова конституционна уредба, което не е от компетентността на Конституционния съд (Определение от 17.05.2004 г. по к.д. № 3/2004 г., Определение № 1 от 17.03.2015 г. по к.д. № 1/2015 г.).

II. По съществото на поставения тълкувателен въпрос

Конституцията, както и българското законодателство в своята цялост, не съдържат легално определение на понятието „пол“, което не само е в основата на поставения за решаване конституционен проблем по настоящото дело, но и е отражение на конкуриращите се обществени представи за „биологичен“ и „социален“ пол на плоскостта на преценката, кое от двете обяснения следва да е определящо за юридическия статус на човека. Според общоупотребимия български език полът е едно от основните понятия в биологията, чието съдържание се свежда до принадлежността на даден индивид, с оглед спецификата на генетично определения му хромозомен набор и външните полови белези, към една от двете групи - мъже и жени (според „Български тълковен речник“, -изд. 1999 г., думата

„пол“ се обяснява като „съвкупност от генетичните и физиологическите особености, по които организмите се разделят на две групи (мъжки и женски) според ролята им в размножаването“). Това разграничение между „женски“ и „мъжки“ пол, основаващо се на външно проявени биологични характеристики (първични и вторични полови белези), а с развитието на науката и на базата на хромозомен набор, се наблюдава не само при хората, но и при редица други биологични видове. Именно то е предпоставката за възпроизводство (оттук - и на съществуване) не само на човешкия вид, но и на множество други организми. Утвърденото възприемане на съдържанието на понятието „пол“ в българския език категорично го свързва с биологичното му съдържание.

При тълкуване на понятието „пол“ по смисъла на Основния закон следва преди всичко да бъде изследвана волята на конституционния законодател при приемане на Конституцията през 1991 г. От запазените стенограми на Седмото Велико народно събрание (ВНС) при обсъждане на текстовете от проекта за нова Конституция е видно, че липсва конкретно обсъждане на понятието „пол“ и неговото съдържание. В този смисъл се налага изводът, че към въпросния момент, с оглед конкретните социални условия и нагласи в обществото, конституционният законодател не е вложил в термина „пол“ друго съдържание, освен традиционното и общоупотребимо, при което полът се разбира единствено в неговия биологичен смисъл. Това впрочем се признава и в някои от представените по делото становища и правни мнения, предлагащи (именно по тази причина) еволютивно тълкуване на конституционното понятие „пол“ с оглед настъпили след приемане на Конституцията промени в общественото развитие.

Съвкупният анализ на принципите и разпоредбите на Конституцията позволява да се очертаят три отправни точки, намиращи се в определена логическа и функционална връзка, от които следва да изхожда Съдът при изясняване на конституционното понятие „пол“, а именно:

1. Бракът в българската Конституция е уреден като съюз между мъж и жена (чл. 46, ал. 1). Според Решение № 13 от 2018 г. по к.д. № 3/2018 г., „Конституцията и цялото българско законодателство е изградено върху разбирането за бинарното съществуване на човешкия вид. В действителност в Конституцията недвусмислено се възприема социалното измерение на пола във взаимодействие с биологично детерминираното - чл. 47, ал. 2 от Основния закон. В посочената конституционна разпоредба биологичният пол „жена“ се свързва със социалната роля – „майка“, с „раждане“, с

„акушерска помощ“. Накратко, понятието „пол“ се използва от конституционния законодател като единство от биологично детерминираното и социално конструираното. Социалното измерение в Конституцията не създава социален пол, независим от биологичния“. Съдът е посочил също така, че „традиционно човешкото общество се изгражда върху половата бинарност, т.е. съществуването на два противоположни пола, всеки от които е натоварен със специфични биологични и социални функции и отговорности. Биологичният пол е детерминиран по рождение и е в основата на гражданския пол. Значението на гражданския пол при правното регулиране на социалните отношения (съпружество, родителство) изисква осигуряване на яснота, безспорност, стабилност и сигурност“. Формиран е основополагащ за решението извод, че „конституционната уредба на брака е изградена върху разбирането за съществуването на два биологично определени пола - мъжки и женски. Определяйки брака като доброволен съюз между мъж и жена, Конституцията издига различния биологичен пол в императив към встъпващите в брак. Разбирането за брака като връзка между мъж и жена е вкоренено дълбоко в българското правосъзнание и в този смисъл е в основата на конституционната уредба“. Във връзка с изложеното Съдът отбелязва, че в Европейския съюз българската Конституция далеч не е единствената, която урежда брака като съюз между мъж и жена - както е посочил СЕС в Решение от 5 юни 2018 г., Коман и Хамилтън, C-673/16, „разбирането за този институт като съюз между мъж и жена … в някои държави членки е защитено с норми от конституционен ранг“. По-конкретно такава дефиниция за брака се съдържа в конституциите на седем държави членки - България, Словакия, Хърватия, Унгария, Латвия, Полша и Литва. Съдът намира за необходимо да отбележи, че според историческия преглед без изключение народите на посочените държави са били изправени пред необходимостта през различни периоди от съществуването си да отстояват своята политическа и национална идентичност, което в известна степен обяснява привързаността им към традиционните семейни ценности, тъй като именно домът и семейството винаги са били естествената опора и убежище при всевъзможните предизвикателства, поставящи на изпитание оцеляването на общностите.

2. Втората отправна точка се извежда от конституционната закрила на майчинството, разглеждано от конституционния законодател като неделимо свързано с института на семейството, като при това разпоредбата на чл. 47, ал. 2 категорично свързва социалната роля на майката с жената, предвиждайки, че „жената майка се ползва от особената закрила на държавата“. Заедно с това, според чл. 14 от Конституцията, семейството,

майчинството и децата са под закрила на държавата и обществото. Доколкото обществото, за разлика от държавата, не притежава нарочна правосубектност и не може да се ангажира с каквито и да са задължения на плоскостта на правното регулиране, очевидно разпоредбата има значението на декларация-принцип, отразяваща ценностните разбирания на конституционния законодател за значението на семейните отношения като основа на обществения правопорядък и възпроизводството на рода и нацията, а по естеството си тези разбирания не могат да се разглеждат без отчитане на връзката им с културните и духовни традиции на българския народ.

3. В логическа последователност спрямо горното, третата отправна точка е свързана с българските традиционни ценности и по-конкретно с основната религия, изповядвана от преобладаващата част от българските граждани – Източноправославното вероизповедание. Тази религия е посочена в чл. 13, ал. 3 от Основния закон като „традиционна“, което обуславя извода, че конституционният законодател през 1991 г. е бил воден от стремежа да вгради в конституционния правов ред установените в Източноправославното вероизповедание ценностни разбирания (в този смисъл представеното по делото становище на Св. Синод на БПЦ свързва Източноправославното изповедание с „изконните нравствени ценности“ и с „националната и конституционна идентичност на България“), включително тези, които в исторически план са били източник на нормативно регулиране. Във връзка с това не е случайно, че разпоредбата на чл. 14, поставяща семейството, майчинството и децата под особената закрила на държавата и обществото, систематично е разположена непосредствено след тази на чл. 13, прокламираща значението на Източното православие за изграждане на българската културна, духовна и ценностна идентичност. Тази роля на Православието е подчертана многократно в направените изказвания от народните представители от Седмото ВНС при приемане на чл. 13, ал.3 от Конституцията, според които: Православието „действително е основа на нашата култура“; Източното православие „има дълбоко отражение в народностната ни психология“; „Източното православие е основа на националната култура“; „най-светлите страници в нашата национална история са записани благодарение на Източноправославната религия“; разпоредбата на ал. 3 „закрепва, фактически утвърждава като основна норма на мислене, на поведение онова, което съществува в духовния и мисловния свят на българина“; „да се позовем на историческите стойности на тази религия - мисля, че това се съдържа в понятието „традиция“;

„Православието е най-тясно свързано с националната идея. То представлява една традиция, която е попила в съзнанието на българския народ…“.

Следва да се има предвид, че разпоредбата на чл. 13, ал. 3 от българския Основен закон не е типична за европейските конституции, които като цяло се задоволяват да прокламират автономността на религиозните вероизповедания от държавата. Като изключения от това правило се явяват Конституцията на Гърция, според която „Преобладаващата религия в Гърция е тази на Източноправославната църква на Христос“, и тази на Унгария, в чиято Национална декларация е посочено: „Гордеем се, че нашият крал Свети Стефан построи унгарската държава на твърда основа и направи страната ни част от християнска Европа преди хиляда години (...) Ние признаваме ролята на християнството за запазването на националността“. Явявайки се изключение от общия модел на съвременните европейски конституции, разпоредбата на чл. 13, ал. 3 има специфично значение за очертаване на българската културна и духовна самобитност, съобразена от конституционния законодател при приемане на Основния закон, която следва да има предвид при неговото тълкуване. Това е така още повече като се има предвид, че още в чл. 37 от първата българска конституция- Търновската Конституция от 1879 г., Православно-Християнската религия от Източно Изповедание е определена като „господстваща“, и в този смисъл може да се говори за конституционна традиция от съществено значение за формиране на българската национална конституционна идентичност. Разбира се, Съдът държи сметка, че Източноправославната религия далеч не е единственото вероизповедание в Република България и в този смисъл тя не е източник на универсални за цялото общество религиозни норми. Също така е безспорно, че доколкото религиозните институции са отделени от държавата (чл. 13, ал. 2 от Конституцията), което в по-общ сравнителен и исторически план е отражение на отделянето на църквата от държавата в резултат на буржоазните революции и формиране на съвременните правни системи, религиозните норми нямат регулативния капацитет на правните норми. Въпреки това прогласяването в Основния закон, който е фундамент на правната система на държавата, на определено вероизповедание като традиционно, със сигурност не е лишено от значение и то се проявява най-вече при тълкуването и изясняването на тези конституционни понятия, които в не чак толкова далечното минало са били обект на правно регулиране (признато от държавата) именно от нормите на това вероизповедание. Във връзка с това е важно да се има предвид, че в периода до 1945 г., когато се приема Наредбата-закон за брака (обн. ДВ, бр. 108 от

12.05.1945 г.), брачното право в България е каноническо, а не гражданско, като източник на задължителни норми в семейноправните отношения и конкретно по отношение на годежа, брака и развода е Екзархийският устав на Българската православна църква, макар и през този период да е действала Търновската конституция, оценявана като безспорно либерална и демократична за времето си.

Съдът също така намира за необходимо да отбележи, че в исторически план стремежът за извоюване на църковна независимост бележи българското държавно развитие още през ранното Средновековие (българската църква получава статут на автономна през 870 година, почти непосредствено след приемане на християнството като официална държавна религия в България), което не случайно е съчетано с процеса на създаване и разпространение на българската писменост и литература и въвеждане на богослужение на български език. В това отношение Българската православна църква има важна историческа роля като национална институция и фактор за изграждане на българската национална и държавна идентичност, още повече като се има предвид, че началото на процеса на възстановяване на българската държавност през 1878 г. е поставено именно с борбата на българите за независима българска църква и богослужение на български език през 20-те години на 19-и век. Последното откроява несъмнения принос на църквата по-специално за формиране и отстояване на писмения и говорим български език като основен фактор на идентичността в една мултинационална и характеризираща се с езиково, културно и религиозно многообразие общност, каквато е представлявала Османската империя.

По изложените причини Съдът намира, че подходът му при тълкуване на Основния закон в настоящото дело следва да е и ценностно-нормативен, при който правото като система от универсални правила за поведение не може да се разглежда без отчитане на утвърдените в обществото и относими към предмета на тълкуване ценности, произтичащи от останалите нормативни системи, каквито са религията, моралът и обичаите. Показателно в това отношение е представеното по делото становище от Дружество на психолозите в Република България, според което „за народопсихологията на българина оценката за транссексуалността и съпътстващите я практики се определя от мястото ѝ по отношение на създаването на поколение, морала на традиционните семейни ценности, възпитанието на децата и тяхната безопасност“.

Като съществен аргумент в подкрепа на извода, че конституционната уредба на семейните отношения отразява традиционните ценностни разбирания на българския народ, Съдът посочва виждането (“Нормативната сила на фактическото“, изд. 1997 г.) на един от най-изявените авторитети на българската правна наука и председател на Конституционния съд (1997 г. - 2000 г.) проф. Живко Сталев, на когото впрочем се позовава и Светия Синод на Българската православна църква в становището си по настоящото дело: „Три са основните групи от обществени отношения, които постоянно присъстват в регулираната от правото материя от възникването му до наши дни. Това са отношенията на семейство, на притежание и на йерархия (на власт и подчинение). Тях правото преднамира, а не създава, защото те са характерни и за периода без право, в който човекът е живял през преобладаващия период на своето съществуване. Те имат биологична опора в три инстинкта: полов, хранителен и на съжителство, които и сега определят поведението на човека. Продължаващи вече 2 500 000 години, склонността към тях може да се счита за генетично програмирана, т.е. вродена. Това обяснява тяхното постоянно присъствие сред регулираната от правото материя, откак правото съществува. В този смисъл, те са естествени (природно дадени), неизкоренимите и вечни спътници на човека, докато той съществува като биологичен вид. Променлива може да бъде само уредбата, която правото дава на тези отношения, но не и тяхното съществуване. Опитът да бъдат отменени е утопична илюзия“ .

Въз основа на изложеното Съдът приема, че в разбирането за понятието „пол“ конституционният законодател през 1991 г. не е вложил друго съдържание, освен традиционното, т.е. биологичното, основаващо се на половата бинарност, като върху тази полова бинарност правото надгражда допълнителни социални и граждански проекции, свързани с личния и семеен статус на лицата. В този смисъл Решение № 14 от 1992 г. по к.д. № 14/1992 г., според което полът не е сред признаците, които „се придобиват или изменят в процеса на социалната реализация на гражданите в обществото“, което решение е прието почти веднага след Конституцията, следва непосредствено разбирането на нейните създатели. При това е показателно, че съставът на Съда, постановил посоченото тълкувателно решение, включва и четирима съдии, участвали като народни представители в Седмото Велико народно събрание, приело Конституцията - Пенчо Пенев, Любен Корнезов, Нено Неновски и Николай Павлов, никой от които не го е подписал с особено мнение. Необходимо е да се обърне внимание, че поставеното в основата на цитираното решение възприемане на пола като социално непроменлива величина не е специално мотивирано и е изведено

по подразбиране, което допълнително аргументира тезата, че според авторите на Конституцията терминът „пол“ няма друго съдържание, освен традиционното, т.е. биологичното. В този смисъл и според Решение № 13 от 2018 г по к.д. № 3/2018 г. „конституционният текст (на чл. 6, ал. 2) разглежда биологичния пол като понятие с ясно юридическо съдържание“.

Факт е, че даденото от Конституционния съд задължително тълкуване на Конституцията не го обвързва завинаги с възприетите правни разбирания (Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.). Съдът може и следва да еволюира във вижданията си. Както е изяснено в посоченото решение, „развитието на правото е обективен процес, което позволява тълкуването на правните разпоредби да бъде „отворено” и към други виждания, както и да държи сметка за осъществените междувременно промени в цялостния социален контекст. Аргументите за стабилност на съдебната практика и за еднакво „произнасяне по сходни случаи за в бъдеще нямат по-голяма тежест в сравнение със съображенията за правото като продукт на общественото развитие и еволюцията на правното мислене, като всяко отклонение от съществуващата практика трябва да бъде обосновано и оправдано. Поради това при обществена потребност и социална оправданост Конституционният съд може да формира нови разбирания и нови правни категории, повлияни от еволютивното правно мислене и от оценката на променените обстоятелства (в този смисъл виж Решение № 4/2012 г. по к. д. № 14/ 2011 г.). Примери за такава мотивирана промяна на становища са налице в досегашната практика на Конституционния съд (Решение № 13/2002 г. по к. д. № 17/2002 г., Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г. и Решение № 9/2014 г. по к. д. № 3/2014 г.; Решение № 22/1998 г. к. д. № 18/1998 г. и Решение № 6/2008 г. по к. д. № 5/2008 г.)“.

Дори и да се приеме, че решаването на проблема за правния статус на транссексуалните лица може да се постигне само чрез тълкуване на Конституцията (по отношение на което Съдът изразява несъгласие, мотивирано по-долу), по въпроса за значението на конституционното понятие „пол“ и възприемането му единствено в неговото биологично съдържание не е налице такава фундаментална промяна в обществените отношения, която да е основание Съдът да отстъпи от разбирането си, обективирано в Решение № 14 от 1992 г. по к.д. № 14/1992 г. и потвърдено впоследствие в Решение № 13 от 2018 г. по к.д. № 3/2018 г., според което Конституцията и цялото българско законодателство е изградено върху разбирането за бинарното съществуване на човешкия вид. Достатъчно е във връзка с това да се има предвид, че според действащата и в момента Международна класификация на болестите (ICD-10, Version:2019) на

Световната здравна организация, половата дисфория е включена в секцията на психичните заболявания („Психични и поведенчески разстройства“), където транссексуалността е обяснена като „желание да живеете и да бъдете приети за член на противоположния пол, обикновено придружено от чувство на дискомфорт или неподходящо на анатомичния пол на човека, и желание да се направи операция и хормонално лечение, за да се направи тялото възможно най-сходно с предпочитан от него пол“. Едва по силата на единадесето преразглеждане на Международната класификация на болестите (ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics (Version : 05/2021)) от 18.06.2018 г., което ще влезе в сила на 1 януари 2022 г., половата дисфория се премахва от секцията на психичните заболявания и е поставена в глава „Състояния, засягащи сексуалното здраве“. Посоченото дава основание да се отбележи, че е необходим значителен период от време, за да се обоснове такава трайна и устойчива промяна в масовото съзнание (а и в науката), която да е достатъчно оправдание за преодоляване на дадено задължително тълкуване на Основния закон, предназначено да осигури стабилност и предвидимост при прилагането му като фундамент на правовия ред в държавата. Във връзка с това следва да се посочи, че извод за необходимостта промяната в правните разбирания на Съда да се основава само на достатъчно важни причини, вкл. медицински обосновани, се съдържа и в практиката на ЕСПЧ - конкретно в Решение от 17 октомври 1986 г., Rees v. The United Kingdom и Решение от 27 септември 1990 г., Cossey v. The United Kingdom, посветени именно на правата на транссексуалните лица. Във второто от тях е посочено: „ …Съдът не е обвързан от своите предходни решения – това следва от чл. 51, ал. 1 от Процедурните правила на Съда. Той обаче обикновено следва и прилага своите прецеденти, което е в интерес на правната сигурност и на правилното развитие на практиката по Конвенцията. Все пак, това не би възпряло Съда да отстъпи от свое по-раншно решение, ако е убеден, че съществуват състоятелни причини да го стори. Такова отстъпване може да се наложи например, за да се гарантира, че тълкуването на Конвенцията отразява промените в обществото и остава в съответствие с условията на днешния ден.“ Също така: „В решението си по делото Рийс Съдът, като е отбелязал, че Обединеното кралство е положило усилия да задоволи исканията на г-н Рийс в най-пълната степен, която е позволявала системата му - а това се отнася също и за случая на г-ца Коси - е подчертал, че необходимостта от подходящи правни мерки по отношение на транссексуалните трябва да се преразглежда, по-специално като се държи сметка за научните и обществени развития. Съдът не е информиран за съществено научно развитие, което да е било постигнато междувременно“. В тази връзка в решението си по делото

Rees ЕСПЧ обръща внимание, че „транссексуалността не е ново състояние, но неговите особености са идентифицирани и изследвани съвсем наскоро“. В същия смисъл е и Решение от 25 март 1992 г., B. v. France: “Съдът счита, че безспорно отношението се е променило, науката се е развила и на проблема за транссексуалността се отдава все по-голямо значение. Той отбелязва, все пак, в светлината на извършените изследвания и на работата на експертите в тази област, че все още съществува известна несигурност относно същността на транссексуалността и че понякога законността на хирургическата намеса в тези случаи се поставя под въпрос.” В Решение на Голямата камара от 30 юли 1998 г., Sheffield and Horsham v. The United Kingdom Съдът отново констатира, че „транссексуалността продължава да поражда сложни научни, правни, морални и социални въпроси, по отношение на които не съществува общо споделен подход между договарящите държави“.

Във връзка с необходимостта еволютивното тълкуване на Основния закон да е обективно обосновано и оправдано, вкл. от гледна точка на безспорни и сигурно установени достижения на науката, Съдът обръща внимание, че според някои от представените по делото професионални становища и правни мнения, за науката продължават да са дискусионни редица въпроси, свързани с полово несъответстващата идентичност - обусловеността ѝ не само от биологични фактори, но и от преживяванията на индивида в социална среда, което поставя под съмнение необратимостта и неизменността на принадлежността към съответния пол; наличието на трайни вредоносни последици от предприети интервенции за промяна на сексуалния вид, вкл. стерилитет, сърдечносъдови, психиатрични и други здравословни проблеми. Същевременно, както е разяснено в становището на Дружеството на психолозите в Република България, синхронизирането на биологичните дадености и различното полово самоопределяне изисква ангажиране на множество процедури от медицински, психо-социален и юридически характер, изискващи продължителен процес на обстойно изследване на преживяването за себе си и психичното функциониране, при това - задължително след навършване на пълнолетие.

Съдът съобразява, че ценностните разбирания на обществото, формирани от религията и морала, се характеризират със стабилност и устойчивост като регулатор на поведението, при което налагането от страна на държавата на правни разрешения, намиращи се в колизия с установени морални и/или религиозни норми и принципи, би се характеризирало със спорна легитимност и би компрометирало регулативния им потенциал. Това следва да се има предвид и при тълкуването на Основния закон, в чийто

Преамбюл е посочено, че неговите създатели са били водени от стремежа да изразят „волята на българския народ“, която не може да се разглежда без отчитане на установените му ценностни разбирания, от които се е ръководил конституционния законодател. Именно в този контекст вложеното в българската Конституция разбиране за пола в неговия биологичен смисъл е проявление на българската национална конституционна идентичност, предназначена да запази „връзката между самата конституция и хората или народа, на които тя е призвана да служи“ (Тропер, M., Behind the Constitution? The Principle of Constitutional Identity in France, in Constitutional Topography, Values and Constitutions 187, 190 (András Sajó & Renáta Uitz, изд. 2010 г.)). Зачитането на националната идентичност на държавите членки съгласно чл. 4, пар. 2 ДЕС е принцип на ЕС, прокламиран и в Преамбюла на Хартата на основните права на ЕС, според която Съюзът дължи „зачитане многообразието на културите и традициите на европейските народи, както и националната идентичност на държавите членки и организацията на техните публични власти на национално, регионално и местно равнище“. В този смисъл и като съобразява изложеното по-горе относно съдържанието на вграденото в основата на Конституцията ценностно ядро по въпросите на брака и семейството, Съдът намира, че зачитането на националната идентичност на Република България като член на ЕС изисква съобразяване на установените в Основния закон на страната принципи, ценности и традиционни разбирания, обусловили конституционната уредба на брака („доброволен съюз между мъж и жена“) и семейния статус на лицата. Според Решение на СЕС (Голям състав) от 5 юни 2018 г., Коман и Хамилтън, C-673/16, „безспорно правилата за гражданското състояние, към които спадат правилата за брака, са от компетентността на държавите членки, а правото на Съюза не засяга тази тяхна компетентност (вж. в този смисъл Решение от 2 октомври 2003 г., Гарсия Авело, C-148/02, т.25, Решение от 1 април 2008 г., Маруко, C-267/06, т.56, Решение от 14 октомври 2008 г., Грънкин и Пол, C-353/06, т.16)“, и „в този смисъл държавите членки разполагат със свободата да предвидят или да не предвидят брак между лица от един и същи пол“ (Решение от 24 ноември 2016 г., Паррис, C-443/15, т.59). В същото решение, като е взел предвид „основното значение на института на брака и волята на редица държави членки да се придържат и занапред към разбирането за този институт като съюз между мъж и жена“, СЕС обръща внимание, че „съгласно член 4, параграф 2 ДЕС Съюзът зачита националната идентичност на държавите членки, присъща на техните основни политически и конституционни структури“.

В подкрепа на гореизложеното впрочем е и заключението на генералния адвокат J.Kokott от 15.04.2021 г. по дело C-490/20 (B.M.A. срещу Столична община, район „Панчарево“, България), според което съдържанието на понятието „национална идентичност“ по смисъла на член 4, параграф 2 ДЕС „поради самото си естество не може да се определи, без да се вземат предвид разбиранията на държавите членки за националната им идентичност“. Посочено е, че „задължението на Съюза да зачита националната идентичност на държавите членки всъщност може да се схваща като задължение за зачитане на многообразието от разбирания, а оттам и на разликите, характеризиращи всяка държава членка“. Като е взел предвид, че „понастоящем в Съюза няма консенсус относно предпоставките за достъпа до основните институти на семейното право“, при което „семейните връзки, които съставляват самият предмет на тази материя, се определят от националните норми, уреждащи брака (или развода) и произхода (вкл. репродукцията)“, генералният адвокат посочва, че „Съдът вече негласно е признал, че правилата, уреждащи брака, са част от националната идентичност по смисъла на член 4, параграф 2 ДЕС…. Причината за това е, че семейното право е особено чувствителна правна материя, характеризираща се с многообразие от разбирания и ценности на равнището на държавите членки и на обществата, които ги съставляват. Семейното право - независимо дали се основава на традиционни или на по-„модерни“ ценности - е израз на самоопределянето на държавата както в политически, така и в социален план. То може да се основава на религиозни идеи или да бележи отказа на съответната държава от тези идеи. В този смисъл обаче то във всички случаи е израз на националната идентичност, присъща на основните политически и конституционни структури. Нещо повече, правилата за определяне на семейните връзки са от първостепенно значение за функционирането на държавността като цяло“.

Като се има предвид изложеното, Съдът приема, че изведеното по пътя на тълкуването съдържание на конституционното понятие „пол“ в неговия биологичен смисъл се вписва в Съюзния правов ред и представлява проявление на българската национална конституционна идентичност, чието зачитане е принцип на Европейския съюз, отразяващ девиза на Съюза „Единство в многообразието“, и в този смисъл олицетворява идеята, че обединението на гражданите на Европа за постигане на мир и просперитет изисква взаимно зачитане и заедно с това – взаимно обогатяване от различните култури, традиции и езици на държавите членки. Нещо повече - това разбиране изцяло кореспондира с признатата в чл. 5 и чл. 20, пар. 3 от Конвенцията за правата на детето (приета от Общото събрание на ООН на

20.11.1989 г., ратифицирана с решение на ВНС от 11.04.1991 г. - ДВ, бр. 32 от 23.04.1991 г., в сила от 3.07.1991 г.) необходимост децата да бъдат отглеждани и възпитавани при зачитане на „местните обичаи“ и съобразяване на културните и религиозни особености на средата, от която произхождат, като при това в Преамбюла на Конвенцията семейството е определено като „основна клетка на обществото“ и се посочва, че „за пълното и хармонично развитие на личността на детето то трябва да расте в семейна среда“.

Важно е също така да се отбележи, че именно традиционното бинарно разделяне на половете стои в основата на биологичната репродукция и възпроизводството на човешкия вид, и в контекста на необходимостта при тълкуването на Основния закон да се отчита националната идентичност в различните ѝ измерения, Съдът намира за наложително да отбележи, че демографската обстановка в България не просто е кризисна, но в перспектива поставя под въпрос самото оцеляване на нацията (според докладите на ООН, на Европейската комисия и на Световната банка, както и според данните на Националния статистически институт страната е изгубила повече от два милиона или над ¼ от населението си след 1989 г.). В доклада на ООН „Застаряване на световното население 2009 г.“ България е поставена сред десетте страни с най-бързо застаряващо население в света. Демографският проблем има и европейски измерения и поради това следва да бъде разглеждан и в общоевропейски и Съюзен контекст- според Резолюция на Европейския парламент от 7 юли 2021 г. относно остаряването на стария континент - възможности и предизвикателства, свързани с политиката за периода след 2020 г. в сферата на застаряването на населението, броят на жителите на ЕС намалява и тази демографска тенденция „оказва сериозно отрицателно въздействие върху социалното, икономическото и териториалното сближаване на ЕС“, поради което „е важно ЕС да включи демографските аспекти във всички свои политики“ (противното на практика би поставило под въпрос обективираното в Преамбюла на ХОПЕС адресиране на основните права на ЕС към „бъдещите поколения“). Посочената причина, която отчетливо характеризира актуалното обществено развитие на страната и намира отражение в обществените нагласи, оценки и тревоги за бъдещето на нацията, е допълнителен аргумент Съдът да не намира „обществена потребност и социална оправданост“ (по смисъла на цитираното по-горе Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.) за преосмисляне на установеното в практиката му възприемане на конституционното понятие „пол“ с неговото биологично съдържание.

По гореизброените причини Съдът намира, че разглеждането на понятието „пол“ в контекста на историческата и духовна традиция, формирала ценностните разбирания на българското общество, които именно са вградени в действащата Конституция като основа за правовия ред в държавата, води до извода, че конституционният законодател е вложил в това понятие разбирането си единствено за неговия биологичен смисъл, при който полът се определя от генетични фактори, наследени от родителите, и обуславя репродуктивното поведение на индивидите. Да се приеме обратното, би означавало по същество Конституционният съд по тълкувателен път да подмени съдържанието на конституционния термин „пол“, който биологически се определя още към момента на зачеването, с „полова ориентация“, т.е. с понятие, което по своята същност е социално конструирано и е свързано с вътрешното усещане на човека за полова принадлежност независимо от биологичните му белези. Необходимо е да се съобрази, че въпросът по какъв начин следва да се уреди правния статус на транссексуалните лица се основава на научна преценка в повече от една област на познанието (биология, медицина, психология, социология, етика, право), във връзка с което Съдът няма основание да отстъпи от установеното в практиката си (Решение № 14 от 2000 г. по к.д. № 12/2000 г., Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8/2004 г.) разбиране, че единствено законодателят е компетентен да прецени доколко ще съобрази приеманите от него актове с едни или други научни виждания в определена материя. Това е така още повече като се има предвид, че според представените по делото становища и правни мнения в науката не е налице консенсус относно липсата на вредоносни за здравето и психиката на младите хора последици при предприемане на процедури и интервенции, обусловени от юридическото признаване на възможността за самоопределяне на пола.

Без да се оспорва наличието на разбирания в обществото и на становища в някои научни области, според които съвременното обяснение на понятието „пол“ включва не само биологични, но и социални, психологически и културни измерения, следва да се подчертае, че в настоящото дело Конституционният съд предвид тълкувателната си компетентност по чл. 149, ал. 1, т. 1 изяснява това понятие не изобщо, а единствено съобразно смисъла му според действащата Конституция, чиято релевантна към това понятие уредба е свързана конкретно с брака и семейството и отразява трайно закрепените в българското общество ценностни представи за тях.

Съдът също така отчита обективното съществуване на социални групи, при които е налице несъответствие между анатомичния пол и

половата идентичност, предприели или не медицински преход за приспособяване на анатомичните си характеристики към вътрешното си усещане за полова принадлежност, както и се отнася с разбиране към вътрешната им потребност да получат юридическо признание на половата си самоопределеност с цел преодоляване на изпитваните от тях затруднения и неудобства от правно и житейско естество, отразяващи се на тяхната социална адаптация и качеството им на живот. Както вече беше посочено по-горе, правото на тези лица да се самоопределят към един или друг пол и съобразно това да се изявяват и общуват в социалния си живот, не може да се поставя под съмнение и е защитено както от чл. 8 КЗПЧОС, така и от чл. 4, ал. 2 от Конституцията, гарантиращи достойнството и свободата на личността като ценности от най-висш ранг. Независимо от това, като се има предвид всичко гореизложено, Съдът подчертава, че принципите и разпоредбите на действащата Конституция не позволяват да се изведе позитивно задължение на държавата да зачете правно самоопределянето на лицата към пол, различен от биологичния, тъй като това би било несъвместимо с изясненото по-горе съдържание на конституционното понятие „пол“ като основополагащо за конституционната и законова уредба на брака и семейството. Обществената значимост, чувствителността и многото измерения (социални, психологически, медицински, културни, юридически) на въпроса за юридическия статус на транссексуалните лица не са основание решението му да се търси единствено и на всяка цена по пътя на тълкуването на Основния закон, чиято рамка е ограничена от разбирането на конституционния законодател и не допуска приспособяването ѝ към всевъзможни житейски явления и проблеми, които биха възникнали в бъдеще. Еволютивното правно мислене позволява и дори изисква при това тълкуване да се съобразяват обективно променените реалности, но не и да се конструират нови такива чрез подмяна на обществените представи, намерили отражение в духа и принципите на Конституцията. Следването на такъв подход в конкретния случай би превърнало Конституционния съд в активен модератор на общественото развитие, и то в насока, която според науката не е еднозначна и безспорна и за която липсва обществено съгласие, тъй като е свързана с подмяна на устойчиво вградени в ценностната система разбирания и традиции. Същевременно от гледна точка на конституционната компетентност на Съда това би означавало дописване на Основния закон и присвояване на нормотворческата компетентност на законодателя по отношение на конституционната уредба. Във връзка с това Съдът обръща внимание, че съгласно чл. 153 от Конституцията, същата се изменя и допълва от Народното събрание с изключение на въпросите, които по силата на чл. 158

са от компетентността на Великото народно събрание. Изземването на тази компетентност от Съда по пътя на тълкуването на Основния закон би подкопало недопустимо установения в него “баланс на взаимоотношения между висшите държавни органи“, подчинен на „централната идея на принципа за разделение на властите, че никоя от властите не може да подчинява друга“ (Решение № 6 от 2012 г. по к.д. № 3/2012 г.). Както е подчертано в Решение № 10 от 2021 г. по к.д. № 8/2021 г., „с оглед необходимостта да гарантира баланса на правомощията на висшите държавни органи и да не допусне някой от тях да получи възможност да доминира, Основният ни закон не случайно възприема определен подход на регламентация. Правомощията на висшите органи на държавата се изброяват на конституционно ниво и този начин на регламентация няма друга цел освен да посочи границите на властта, която те се ангажират да осъществяват, а оттук и да изключи, доколкото положението им на титуляри на определена власт позволява, евентуална тяхна намеса по отношение на други висши държавни органи“. В този смисъл е конституционно недопустимо титулярите на държавна власт „да излизат извън кръга на предписаната им конституционноправна форма“, от което правило Съдът, като гарант за върховенството на Конституцията, не прави изключение.

Съдът намира, че половото самоопределяне може да е основание за промяна на вписания в актовете за гражданско състояние пол единствено в граничната хипотеза, при която поради отклонения от типичните комбинации на половите хромозоми (XX при жените и XY при мъжете) лицето притежава отличителни полови белези и на двата пола и следователно половата принадлежност не е биологично детерминирана (състояние, което се определя като „интерсексуално“), поради което такава промяна не би била в противоречие с вложеното в Основния закон разбиране за пола, основаващо се на половата бинарност. Съобразно аргументираното по-горе в раздел „Изходни положения“, формирането на преценката, дали действащото българско законодателство съдържа необходимата за целта нормативна регламентация, не ангажира компетентността на Конституционния съд, а на съдилищата в системата на съдебната власт. При отсъствие на законова уредба по въпроса единствено законодателят в лицето на Народното събрание е компетентен да вземе решение за необходимостта от такава и нейното конкретно съдържание-включително относно критериите, въз основа на които се вписва пола на интерсексуалните лица в актовете им за раждане.

В обобщение Конституционният съд намира, че на поставения тълкувателен въпрос следва да се отговори, че понятието „пол“ в

българската Конституция е възприето единствено в неговия биологичен смисъл. Начинът, по който държавните органи в системите на различните власти ще приложат това решение на Съда при осъществяване на своите функции, ангажира тяхната конституционна и законова компетентност, но при зачитане на даденото от Конституционния съд задължително тълкуване, според което в Конституцията на Република България (а следователно - и в българското право, чиито фундамент е именно Конституцията), понятието „пол“ като обуславящо личния и семейния статус на гражданите има само биологично съдържание. Съдът обръща внимание, че според установената му практика всяко незачитане на неговите актове „е нарушение на самия основен закон, защото засяга основните принципи, залегнали в чл. 4, ал. 1 за правовата държава, която се управлява според Конституцията и законите в страната“ (Решение № 8 от 2010 г. по к.д. № 2/2010 г.). Именно във връзка с това „принципът на правовата държава изисква съобразяване с решенията на Конституционния съд като част от действащото право и точното им изпълнение“. Дадените от съда тълкувания и правни оценки трябва да се съобразяват в тяхната цялост, да не се изваждат от контекста и да не им се придава смисъл, какъвто решението не съдържа (Решение № 1 от 2013 г. по к.д. № 5/2012 г.).

Въз основа на изложеното и на основание и на основание чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

Понятието „пол“ според Конституцията следва да се разбира само в неговия биологичен смисъл.

Особено мнение на съдията Георги Ангелов

„Умът е като парашута – работи само когато е отворен“ – бил казал Айнщайн. Казаното се отнася и за обществата.

Българският Конституционен съд понякога, а напоследък все по-често, скача със затворен парашут – под акламациите на „българската народностна, духовна и културна традиция“ и „националната идентичност“. Сблъсъкът с действителността е неизбежен. Жертвите на домашно насилие и „прочистването“ на парк от изглеждащи като „педераси“ са само медийно

видимата му част. Не изглежда Съдът да вижда, още по-малко да разбира, своята роля в този процес.

1. Контент-анализ.

Думата „пол“ е споменат в Конституцията само веднъж – в нейния чл. 6, ал. 2 като защитен признак за дискриминация. Думата „традиция“ присъства (като съгласувано производно), също веднъж – при определянето в чл. 13, ал. 4 на източноправославното вероизповедание като традиционна религия в Република България. „Идентичност“ не присъства в Конституцията. Думите „свобода, хуманизъм, равенство, справедливост и търпимост“ са означени в Преамбюла ѝ като ценностите, на които тя се основава, а „правата на личността, нейното достойнство и сигурност“ – като върховен неин принцип. Повечето от тези думи са повторени нееднократно в по-сетнешни конституционни текстове.

2. Формално-логически анализ.

Всяко понятие е абстракция (отделяне чрез мисълта на свойството от предмета). В собствения си тесен смисъл понятието „биологичен пол“ означава пол извън психиката (т. е. без условнорефлекторна дейност) и/или извън общността (групата, обществото, социума). В реалния свят първото не съществува, а второто съществува само при организми, които не живеят в общност. Доколкото всеки пол изисква поне психика, „биологичен пол“ е понятие с празно съдържание.

Човекът живее в общност, която по неизбежност го отразява (във философския смисъл), включително и като пол. Понятието „пол“ при човека, следователно, е комплексно и не може да бъде друго. То носи едновременно и свързано биологичния, психическия и социалния си компонент.

3. Юридически анализ.

Ограничаването на обема на понятието „пол“ като защитен признак по чл. 6, ал. 2 от Конституцията до „биологичния пол“ пропуска тези разсъждения. Неговата цел, всъщност, е да увеличи незащитената от дискриминация зона и то я постига. Незащитени остават половото себевъзприятие (психичното) и произтичащото от него възприятие от обществото (социалното, не съвсем точно придобило гражданственост като ЛГБТИ+), с всички възможни юридически последици от това. По съдбата на тези последици решението скромно не се произнася, оставяйки разрешаването им на обикновения законодател. За последния обаче, както и

при всяко следващо конституционно оспорване по материята, настоящото тълкувателно решение ще е задължително.

Дали позицията на държавата „не ти забранявам да се чувстваш както искаш, но не съм длъжна да го вземам предвид“ противоречи на Конституцията не е трудно да се прецени.

Решението е само проявление на проблем, който е далеч по-дълбок. Той е социокултурното състояние на българското общество, което на практика продължава да функционира по вертикалния (деонтичния, на йерархиите и свещеното), а не по хоризонталния (епистемичния, на разума и съмнението) модел.

Конституционосъобразното тълкуване, според мен, би трябвало да е:

„Понятието „пол“ според Конституцията следва да се разбира в неговия биологичен, психичен и социален смисъл.“ [16]

Становище от съдията Филип Димитров

Приемайки общата формула на диспозитива намирам за необходимо ясно да се отбележи, че преценката на компетентните органи и в частност на съда за степента на налични или предизвикани промени в биологичните характеристики на пола не може да се изчерпи с наличието на ХХ или ХУ хромозоми.

Основната цел на Конституцията е чрез институциите и съотношението между тях да защитава свободата на гражданите (т.е. това, което никой не трябва да може да им отнеме), макар и в последните десетилетия акцентът да се премества върху правата в тесен смисъл на думата (т.е. това, което някой, обикновено държавата, трябва да им даде или поне осигури). Затова българският конституционен законодател е приел, че тя не следва да се занимава с това кой как се преживява. Тя обаче не може да пренебрегне свободата на гражданите да извършват действия, чиито

[16] Бел.
От 1.04.2001 г., когато Кралство Нидерландия признава възможността за сключване на еднополови бракове, до 26.09.2021 г., когато Швейцарската Конфедерация го допуска на референдум с 64.1% от гласоподавателите „за“, еднополовите бракове са разрешени в 30 държави от всички континенти и с различни религии.
Еднополовите граждански съюзи са разрешени в 15 държави.
Българското общество обикновено се учи по трудния начин. Ако се учи.

последици попадат в широкия кръг биологични белези на половата идентичност.

Доколкото биологията познава различни междинни състояния, биологичните характеристики следва да се разглеждат като континуум. Есенциална характеристика на властта е възможността да преценява (и избира) как точно да реализира прерогативите си, в случая с администрацията и съда – как точно да осъществят преценката си. Съдът е властта, която в най-висша степен извършва конкретната съпоставка на общата норма със специфичните характеристики на всеки отделен стигнал до него случай. Затова би било полезно Конституционният съд да подчертае в мотивите си, че настоящето тълкуване не преклудира възможността на компетентните органи и в частност на съда да преценява кои оперативно или хормонално предизвикани изменения в достатъчно изявена степен променят този биологичен набор от характеристики, сред които хромозомите са основен, но не единствен определящ белег и въз основа на това да приемат решения, чиито правни последици трайно предефинират половата идентичност.

Решение № 16 от 27 октомври 2021 г. по конституционно дело № 18/2021 г.[17]

Делото е образувано по искане на 55 народни представители от 46-ото Народно събрание за установяване на противоконституционност на Указ № 129 от 10.05.2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) на президента на Република България в частта, с която за служебен министър на икономиката е назначен Кирил Петков Петков.

Конституционният съд в състав: председател – Борис Велчев, членове – Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 27 октомври 2021 г. конституционно дело № 18/2021 г., докладвано от съдията Таня Райковска.

[17] Обн., ДВ, бр.93 от 9.11.2021 г.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 16 август 2021 г. по искане на петдесет и пет народни представители от 46-ото Народно събрание за установяване на противоконституционност на Указ № 129 от 10.05.2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) на президента на Република България в частта, с която за служебен министър на икономиката е назначен Кирил Петков Петков.

Вносителят на искането излага съображенията си в подкрепа на твърдяното противоречие на оспорената част от цитирания указ с чл. 110, във връзка с чл. 65, ал. 1 от Конституцията.

В искането се поддържа, че към момента на назначаване с Указ № 129 от 10.05.2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) на Кирил Петков Петков за служебен министър на икономиката, той не е бил освободен от канадското си гражданство, поради което не е било изпълнено едно от изискванията на чл. 65, ал. 1 от Конституцията – да няма друго гражданство освен българско, към който препраща чл. 110 от Конституцията, и в който е установено кои български граждани могат да бъдат членове на Министерския съвет. Според вносителя към момента на назначаването му за служебен министър на икономиката, по отношение на Кирил Петков Петков не е бил издаден акт от съответния държавен орган на Канада, който го освобождава от гражданството на тази държава. Вносителят поддържа, че за загубване на канадското гражданство не е достатъчно лицето да е направило волеизявление за освобождаване от гражданство, за да са налице материалноправните предпоставки за това, а е необходимо издаване на публичноправен акт от компетентен държавен орган.

С Определение от 9 септември 2021 г. Конституционният съд (Съдът) е допуснал делото за разглеждане по същество.

С това определение и на основание чл. 20а, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) Съдът е конституирал като заинтересовани институции Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, министъра на правосъдието и министъра на външните работи.

Поканени са да дадат писмено правно мнение по предмета на делото проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Екатерина Михайлова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, доц. д-р Наталия Киселова.

На основание чл. 20, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС) с определението от 9 септември 2021 г. по настоящото конституционно дело Конституционният съд е изискал от президента на Република България да представи заверено копие от декларацията на Кирил Петков Петков, подадена на основание чл. 110, във вр. с чл. 65, ал. 1 от Конституцията при неговото назначаване като министър от служебното правителство с цитирания по-горе указ.

Съдът е изискал от министъра на правосъдието да представи документ, удостоверяващ наличието или липсата на българско гражданство на Кирил Петков Петков към момента на издаване на указа на президента за назначаване на служебно правителство – 10 май 2021 г.

Съдът е изискал от министъра на външните работи по дипломатически път да поиска писмена информация от компетентен държавен орган на Канада, удостоверяващ наличието или липсата на канадско гражданство на Кирил Петков Петков към 10.05.2021 г.

Съдът е изискал от Кирил Петков Петков да представи официален писмен документ от компетентния държавен орган на Канада, удостоверяващ освобождаване от канадско гражданство с посочена дата на освобождаването.

С определение от 12 октомври 2021 г. на основание чл. 22, ал. 3, предл. 2 ПОДКС, Конституционният съд е приел като доказателства по делото:

- писмо с вх. № 383 от 14.09.2021 г. от министъра на правосъдието;

- писмо с вх. № 384 от 16.09.2021 г. от главния секретар на президента на Република България, ведно със заверено копие от декларацията с дата 10.05.2021 г. на Кирил Петков Петков, основана на чл. 110 от Конституцията;

- писмо вх. № 390 от 24.09.2021 г. от министъра на външните работи, заедно с приложени заверени копия от 4 бр. грами от 14 и 16 август 2021 г. и от 13.09.2021 г., и от изпратена Вербална нота № Ко-01-365 /13.09.2021 г. до МВнР на Канада с молба за предоставяне на писмена информация от компетентен държавен орган на Канада, удостоверяваща наличието или липсата на канадско гражданство на Кирил Петков Петков към 10.05.2021 г.;

- копие от удостоверение № 8138RN101397 за отказ (за освобождаване) от канадско гражданство на Кирил Петков Петков и

уведомително писмо до Кирил Петков Петков с дата 1.10.2021 г. от Посолството на Канада в Букурещ, с потвърждение от дирекция „Консулски отношения“, сектор „Заверки и легализация“ към Министерство на външните работи на Република България на автентичността на положения подпис и печат на посолството на Канада в Букурещ и с приложени официални преводи на български език и на двата документа;

- копие от заявление на Кирил Петков Петков по образец до компетентните служби в Канада за отказ от канадско гражданство (апликационна форма) с дата 21.04.2021 г. на английски език, придружено от превод на български език, със заверка от български нотариус.

В изпълнение на предоставената им от Съда възможност становища и правни мнения по допустимостта и основателността на искането са изразили: президентът на Република България, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Пламен Киров и доц. д-р Наталия Киселова.

Останалите конституирани по делото заинтересовани институции и поканени да дадат правно мнение специалисти, не са депозирали писмени становища в указания едномесечния срок.

От представилите становища и правни мнения по делото единствено президентът на Република България поддържа, че искането следва да бъде отклонено като недопустимо „поради отпадане предмета на делото“. Намира, че преустановяването на функционирането на служебното правителство, назначено с Указ № 129 от 10.05.2021 г., „засяга настоящото оспорване“. Излагат се аргументи, че с издаването на Указ № 244 от 14.09.2021 г. (обн., ДВ., бр. 77 от 16.09.2021 г.), с което е назначено ново служебно правителство, предходното служебно правителство е преустановило съществуването си, поради което предметът на делото е изчерпан и искането се явява недопустимо.

Президентът посочва, че в практиката си Конституционният съд неднократно е отчитал, че последиците от акта, предмет на конституционен контрол, трябва да съществуват към момента на произнасянето. Поддържа, че отменянето или изменянето на акта, предмет на контрол по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Основния закон влече недопустимост на производството и това се отнася до всички атакувани по този ред актове – както нормативни, така и ненормативни.

Според президента, Конституционният съд, изпълнявайки правомощието си по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията за извършване на

нормен контрол, действа като съд по правото, и следва да проверява дали са налице само определените конституционни изисквания.

По съществото на делото президентът посочва, че Указ № 129 от 10.05.2021 г. в частта, в която за служебен министър на икономиката е назначен Кирил Петков Петков е конституционосъобразен, тъй като е издаден от правоимащ субект, черпещ своите правомощия пряко от Конституцията, че този субект има правомощието да назначава министри в служебно правителство и издаването на указа се предхожда от писмена декларация, представена от кандидата, съдържаща информация, че последният отговаря на изискванията на чл. 110 от Конституцията. Според президента, „установяването на факт, свидетелстващ за неизпълнение на конституционно изискване от страна на кандидата, би имало правни последици за самия кандидат и не е задължително това да се отрази на конституционността на указа“.

В писмените правни мнения на проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Пламен Киров и доц. д-р Наталия Киселова е обоснована тезата, че правният интерес не е отпаднал и делото следва да бъде решено по същество. И тримата изтъкнати специалисти от науката се позовават на обстоятелството, че указът на президента за назначаване на служебно правителство е ненормативен акт и като такъв евентуалната му противоконституционност би имала действие от момента на влизането му в сила. Приемат, че моментът, към който следва да се преценява дали Кирил Петков Петков е отговарял на условията, предвидени в чл. 110, във вр. с чл. 65, ал. 1 от Конституцията, е денят на влизане в сила на указа, с който е назначен за служебен министър, а това е денят на издаване на указа за назначаване на служебно правителство.

Проф. д-р Даниел Вълчев аргументира разбирането, че производството е допустимо и е налице правен интерес от решаване на делото по същество, позовавайки се на тълкувателно решение № 3 от 28.04.2020 г. по к. д. № 5/2019 г. на Конституционния съд. Посочва, че с това решение Съдът е променил из основи съществуващата дотогава практика и по този начин всички позовавания на практика на Конституционния съд, формирана преди влизане в сила на това решение и относима към последиците на установена противоконституционност на ненормативен акт, следва да се считат неотносими към предмета на настоящия спор. Проф. Вълчев застъпва разбирането, че с Решение № 3 от 28.04.2020 г. Съдът е изяснил правните последици от обявяването на ненормативен акт за противоконституционен (в това число и указ на президента), „които

настъпват не занапред (ex nunc), каквото е общото правило, а от момента на постановяването на атакувания акт (ex tunc)“. В правното мнение се посочва, че „евентуалното обявяване на атакувания в съответната част указ за противоконституционен би означавало, че Кирил Петков Петков никога не е бил министър на икономиката, и макар и решението на Конституционния съд пряко да не засяга издадените от противоконституционно назначения министър актове, това би отворило пътя за атакуването на всеки от тях по съответния процесуален ред“ и поради това не би било без правни последици. Според проф. Даниел Вълчев в рамките на настоящото дело следва да се счита за установено, че Кирил Петков Петков е бил лице с двойно гражданство към 21.04.2021 г., основавайки се на собствените твърдения на Петков и на документа от проверката в регистъра на лицата с българско гражданство, в който по правило се отбелязва наличието на второ гражданство. Посочва, че ако Кирил Петков Петков представи убедителни доказателства, че към датата на влизане в сила на Указ № 129 от 10.05.2021 г. е бил вече освободен от канадско гражданство, искането за обявяване на указа за частично противоконституционен следва да бъде отхвърлено – в противен случай то следва да бъде уважено.

В правното мнение на проф. д-р Пламен Киров се посочва, че конституционното дело продължава да има предмет и е налице правен интерес от разглеждането и решаването на конституционния спор по същество. Излагат се аргументи, свързани не само с разрешението, дадено от Конституционния съд в тълкувателно решение № 3 от 28.04.2020 г. по к. д. № 5/2019 г. относно правните последици от обявяване на ненормативни актове за противоконституционни, но и с факта на издадените от служебния министър на основание чл. 115 от Основния закон различни по характер и брой актове с правно значение. Проф. д-р Пламен Киров, позовавайки се на постъпилите и приети доказателства по делото, застъпва извод за противоконституционност на оспорената от вносителя част от Указ № 129 от 10.05.2021 г.

Доц. д-р Наталия Киселова поддържа, че изискванията на чл. 110, във връзка със чл. 65 от Конституцията се отнасят и за членовете на Министерския съвет и в хипотезата, когато биват назначавани от държавния глава в състава на служебно правителство, те трябва да са налице към момента, в който указът на президента е издаден или влиза в сила, ако има изрично посочен срок. Приема, че при обвързаност на конституционната юрисдикция с отправеното искане за произнасяне относно визирания акт на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, тя не може нито да тълкува,

нито да интерпретира конституционната норма на чл. 65, ал. 1, към която препраща чл. 110 от Основния закон и следва при извършване на преценката си по настоящото дело да изследва постъпилите документи и да установи дали лицето е било само български гражданин.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането на 55-мата народни представители от 46-ото Народно събрание, постъпилите и приети по делото писмени доказателства, писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

По допустимостта на искането:

Съдът намира, че преди да пристъпи към преценка по същество на основателността на искането, следва да обсъди неговата допустимост, още повече, че този въпрос се поставя в становището на президента на Република България.

С Указ № 129 от 10.05.2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) на президента е назначено ново, служебно правителство, в което Кирил Петков Петков е определен за министър на икономиката. Правомощията на това правителство са прекратени с Указ № 244 от 14.09.2021 г. (обн., ДВ, бр. 77 от 16.09.2021 г.), с който е назначено ново служебно правителство. След постановяването на този указ Кирил Петков Петков вече не е министър в служебно правителство, което поставя въпроса дали продължаването на производството е допустимо поради евентуално отпадане предмета на делото.

Искането на петдесет и пет народни представители от 46-ото Народно събрание за установяване на противоконституционност на Указ № 129 от 10.05.2021 г. на президента в посочената му по-горе част е отправено до Конституционния съд на 16.08.2021 г., от субект с право да сезира конституционната юрисдикция по чл. 150, ал. 1 от Конституцията. Указът, частично оспорван пред Съда по настоящото дело, е действащ към 16.08.2021 г. и към момента на допускане за разглеждане на конституционното дело с определение от 9 септември 2021 г. е произвеждал правно действие - служебното правителство е изпълнявало правомощията си. Понастоящем назначеното с Указ № 129 от 10.05.2021г. служебно правителство е с прекратен мандат, тъй като с друг последващ указ на президента на Република България е назначено ново, действащо към настоящия момент служебно правителство, в което Кирил Петков Петков не е служебен министър.

Правният спор, с който Конституционният съд е сезиран, е за установяване на частична противоконституционност на указ на президента на Република България за назначаване на служебно правителство, който по правната си природа е ненормативен акт. Ненормативните юридически актове са резултат от дейността на Народното събрание или президента, на конституционните органи, издаващи/приемащи актовете по чл.149, ал. 1, т. 2 от Конституцията по повод прилагане на конституционни норми, и подлежат на контрол за конституционосъобразност. В Решение № 3 от 28.04.2020 г. по к. д. № № 5/2019 г. Конституционният съд посочва, че „при контрола за конституционност на ненормативни правни актове върховенството на Конституцията може да се гарантира, ако обявената противоконституционност има действие от момента на тяхното приемане или издаване“. С това тълкувателно решение по к. д. № 5/2019 г. Съдът обоснова, че правните последици от обявяването на противоконституционност на ненормативен акт настъпват не занапред, каквото е общото правило, а от момента на постановяването на атакувания акт, и промени съществено практиката си. Ето защо всички позовавания на практика на Съда, относима към последиците от установена противоконституционност на ненормативни актове, постановени преди влизането в сила на Решение № 3/2020 г., следва да се приемат за неотносими към предмета на настоящия спор. Противното разбиране би означавало, че в разглежданата хипотеза това най-ново решение на Конституционния съд е лишено от правни последици и не е годно да гарантира върховенството на Конституцията.

Преценката на Съда в настоящия случай включва и заключение дали съответният ненормативен акт е довел до промяна в правния ред, като по тази въпрос не би могло да има съмнение, че в периода, през който Кирил Петков Петков е действал като служебен министър на икономиката, е участвал в работата на Министерския съвет, както и е постановявал министерски актове в периода 12.05.2021 г. - 16.09.2021 г., т. е. издавал е редица актове с правно значение – правилници, наредби, инструкции и заповеди, предвид разпоредбата на чл. 115 от Конституцията. Актовете са юридическата форма, в която държавните органи упражняват своите правомощия, а предназначението на контрола за конституционност в производството пред Конституционния съд е да гарантира върховенство на Конституцията, което може да бъде постигнато в хипотезата на контрол за конституционност на ненормативен акт само ако, както беше отбелязано, установените за противоконституционни ненормативни правни актове,

чиито правни последици са настъпили, се обявят за невалидни от момента на приемането или издаването им.

Въз основа на изложеното Конституционният съд приема, че производството по делото следва да продължи, тъй като правният интерес от решаването му по същество не е отпаднал, независимо, че с Указ № 244 от 14 септември 2021 г. на президента за назначаване на ново служебно правителство правомощията на Кирил Петков Петков за служебен министър са прекратени.

По основателността на искането:

Правното положение на министрите съдържа редица специфики, като една от тях е избираемостта или условията, на които следва да отговаря едно лице, за да заеме длъжността министър. Член 110 от Конституцията предвижда, че министърът следва да отговаря на всички изисквания за избираемост, които са установени за народен представител, изброени в чл. 65, ал. 1 от Конституцията. Тези изисквания имат абсолютен характер и липсата на което и да е от тях към момента на избора прави кандидата неизбираем (Решение № 2 от 13 април 1995 г. по к. д. № 1/1995 г.). Конституцията поставя на първо място в чл. 110 изискването лицето да е „само български гражданин“, който отговаря на условията за избиране на народни представители, а в чл. 65, ал. 1 конкретизира, че той трябва да е „български гражданин, който няма друго гражданство“. Връзката между изискванията, на които следва да отговаря кандидатът за министър, и тези за народен представител произтича от установената парламентарна форма на управление на държавата.

Гражданството на съответната държава е сред най-често предявяваните в конституционните демокрации изисквания за избираемост на публична длъжност и България не прави изключение. По смисъла на Основния закон липсата на чуждо гражданство следва да бъде декларирана при кандидатирането за народен представител, президент или вицепрезидент, както и към момента на избора (назначаването на служебно правителство) на едно лице за министър.

Гражданството представлява трайна политическа и правна връзка на съпринадлежност между физическото лице и държавата, от която възникват права и задължения за двете страни. То е определящо за правния статус на индивида, свързано е с неговата индивидуализация и поради това подлежи на сравнително сложен и изискващ време процес най-вече за промяната му или за неговото придобиване чрез способи извън придобиването по рождение. И днес е приложимо класическото правило, че само лицата,

трайно свързани с държавата чрез своето гражданство могат да заемат висши държавни длъжности.

Освен политическо и правно измерение гражданството съдържа и морални императиви, доколкото лоялността на индивида към държавата е ценност, чието отсъствие може да лиши от съдържание разглеждания институт. Правната му уредба е концентриран израз на историческите и държавни традиции.

Обединението на гражданите в съвременните демокрации е в контекста на споделените идеали и легитимира правилата, съгласно които ще бъдат излъчени управляващите, и съгласно които общността ще бъде управлявана. Въпросът е тясно свързан с личното и общественото самосъзнание на българската общност и на всеки отделен българин и мисията на държавата да се самосъхрани срещу влиянието на вътрешни и външни сили, които противоречат (противостоят) на нейните интереси и единство. Омаловажаването на тази връзка между гражданина и държавата, като неотделим елемент на отношението на гражданството, обезценява миналото и обезсмисля бъдещето на общността като такава.

Според Конституцията на Република България само български граждани могат да участват в управлението на страната на национално ниво, като за заемането на някои висши държавни длъжности наличието на друго, освен българско гражданство, е изключено и неспазването на този конституционен императив представлява непреодолимо в последващ момент препятствие. Това конституционно изискване произтича от мисията на съвременната национална държава да се запази единството на народа на държавата. Конституцията на Република България установява завишени изисквания по отношение гражданството на лицата, заемащи конституционно установени държавни длъжности, които са израз на стремежа към устойчивост на правните изисквания и защита на националните интереси.

Макар след присъединяването на България към Европейския съюз да се поставя въпросът за отпадане на забраната за двойно гражданство, установена за президента, народните представители и членовете на Министерския съвет, неговото решаване не може да заобиколи изискването за изменение на Конституцията в тази част, поради своята деликатност – необходимост от премерена и обоснована защита на националните интереси. В допълнение България е страна по Европейската конвенция за гражданството от 6 ноември 1997 г., (ратифицирана със закон, приет от 40-ото Народно събрание на 9 декември 2005 г., обн., ДВ, бр. 102 от 20.12.2005

г., обн., ДВ, бр. 34 от 25.04.2006 г., в сила за Република България от 01.06.2006 г.) с изразена при подписването резерва по отношение прилагането на чл. 17, т.1 от Конвенцията, изискващ „гражданите на държава – страна по конвенцията, притежаващи друго гражданство, да имат на територията на тази държава - страна по конвенцията, в която пребивават, същите права и задължения като останалите граждани на тази държава – страна по конвенцията“. Резервата на Република България при ратификацията по приложението на чл. 17 от Европейската конвенция за гражданството гласи: „Република България няма да прилага по отношение на гражданите на Република България, притежаващи друго гражданство и които пребивават на нейна територия, правата и задълженията, за които Конституцията и законите изискват само българско гражданство.“

В Решение № 15 от 13.09.1995 г., по к. д. № 21/1995 г. Конституционният съд приема, че „упражняването на властта във всяка държава е елемент от държавния суверенитет“, и че е „съмнително доколко упражняването на властта от лица с чуждо гражданство гарантира нейната независимост“. Защото наличието на чуждо гражданство означава публичноправна връзка между лицето и друга държава, наред с връзката на гражданство с българската национална държава. Тази връзка с друга държава предпоставя права и задължения, които могат да се окажат в конфликт със задълженията към българската държава. Подобна хипотеза при упражняването на изпълнителната власт за вземането и изпълняването на управленски решения крие риск за националните интереси и сигурност. Поради това във власт единствено на българската държава остава решението за това кой и при какви условия е годен да упражнява властнически правомощия и да осигури осъществяването на управленски функции от персонален състав, способен във всичките си актове и действия да се ръководи от публичния интерес за общите дела в държавата и да съдейства за постигане на общото благо, както се посочва в Решение № 7 от 17.09.2019 г., по к. д. № 7/2019 г.

Съобразно изложеното, въпросът дали българската Конституция в настоящата си редакция в цитираните по-горе текстове, относими към преценката за избираемост/назначаемост на определени висши държавни длъжности на български граждани, притежаващи и друго гражданство, има предвид само отсъствие на друго гражданство като завършена процедура по освобождаване от чуждо гражданство или е достатъчно тази процедура да е започнала, е безпредметен, с оглед съдържанието на конституционния текст, който смислово е ясен, не поражда двусмислия и неясноти, а съществува и установена, обвързваща всички субекти на правото практика

на Конституционния съд по него. В свое Решение № 2 от 13 април 1995 г. по к. д. № 1/95 г. Конституционният съд приема, че изискванията посочени в чл. 65, ал. 1 от Основния закон, „имат абсолютен характер и липсата на което и да е от тях прави лицето неизбираемо“ и „поради публичноправния характер на института на гражданството, свързан със значими правни последици, без правно значение е субективната преценка по въпроса за придобиване и загубване на чуждо гражданството“. Конституционният съд е подчертал, че не е достатъчно да са налице материалноправните предпоставки за освобождаване от чуждо гражданство, а е необходимо да е осъществена предвидената със закон процедура, която приключва с издаване на съответен държавен акт.

Това се потвърждава и от съдържанието на приложения от Кирил Петков Петков и приет като доказателство по конституционното дело, ведно с искане вх. № 412/8.10.2021 г. документ с наименование – Заявление за отказ от канадско гражданство, съгласно подраздел 9(1), където на стр. 4, т. 14, абзац 3, Кирил Петков Петков е потвърдил (декларирал с отметка „ДА“) следния текст: „разбирам важността на своя отказ от канадско гражданство, както и това, че ако той бъде одобрен, ще загубя всички права и привилегии на канадски гражданин и вече няма да имам статут в Канада“. Това писмено потвърждение до съответните компетентни власти на Канада с дата 21.04.2021 г. насочва към еднозначния извод, че кандидатът за служебен министър Кирил Петков Петков е бил наясно към посочената дата, че заявяването от него на отказ от канадско гражданство не поражда автоматично действие – освобождаване от това гражданство, а следва да бъде одобрен от съответните власти на Канада, което логически изисква определен от съответната държава период от време. Идентични са разясненията и в официалния сайт на компетентния по въпросите на гражданството орган на Канада, основани на Закон за гражданството (R. S. C., 1985, c. C-29), както и позоваванията на разпоредби и процедури от същия закон, съдържащи се в официалните документи, представени от Кирил Петков Петков и изхождащи от компетентния орган на Канада, придружени с потвърждаване с дата 07.10.2021 г. от Министерство на външните работи на Република България, дирекция „Консулски отношения“, сектор „Заверки и легализация“ на автентичността на положения подпис и печат на Посолството на Канада в Букурещ.

Ако българският Основен закон имаше друго разбиране за отсъствие на чуждо гражданство, включително и за случаите на започнала, но незавършила процедура по освобождаване, то би било изрично и ясно

посочено, което в релевантните за заемането на висши държавни длъжности разпоредби на действащата Конституцията не е налице.

Съобразно изискванията на основополагащия принцип за върховенството на Конституцията, за Съда възниква и се налага необходимостта от строго придържане към недвусмислената уредба на обсъжданата материя от действащия Основен закон и установената относима практика на Конституционния съд. В Решение № 2 от 13.04.1995 г. по повод разрешаване на правен спор, свързан с приложение на чл. 65, ал. 1 от Конституцията, Конституционният съд е категоричен, че „разпоредбата на чл. 65, ал. 1 от Конституцията изисква кандидатите за народни представители да нямат друго гражданство към момента на кандидатстването им за участие в изборите и лицето … е трябвало да направи постъпки за освобождаването си и да бъде освободено от американско гражданство преди да подаде документи за народен представител…“. По настоящото дело Конституционният съд развива своята позиция и посочва, че не е достатъчно едно лице да е предприело стъпки за отказ от чуждото си гражданство. Ирелевантни са произнасянията на Европейския съд по правата на човека по повод спорове във връзка с практиката на някои държави, поставящи непреодолими пречки за ефективен отказ от гражданство. Законодателството на Канада, отнасящо се до отказа от канадско гражданство, не поставя такива пречки, както се вижда от приетите като доказателство представени документи и процедурата за отказ от гражданство е съвместима с разумните очаквания, гарантирани и от българската Конституция. Приключването на процедурата по фактическия състав за отказ от гражданство е продължителен във времето процес. Може да бъде счетено за наличие на непреодолима пречка за отказ от гражданство, когато процедурата надхвърля в значителна степен разумната продължителност на сходни административни процедури. В случая Конституционният съд намира, че не е изправен пред такава хипотеза за изключителност, тъй като срокът, предвиден за обработване на исканията за отказ от гражданство на Канада, е сходен с предвидения в България – 6 месеца, като процедурата по заявлението за отказ от канадско гражданство на Кирил Петков Петков е приключила в рамките на 4 месеца (21.04.2021г.-10.08.2021г.).

Като се съобрази посоченото по-горе, въз основа на събраните и приети по делото писмени доказателства, могат да бъдат направени следните изводи за фактите от значение за решаване на делото:

Видно от писмо с вх. № 383 от 14.09.2021 г. на министъра на правосъдието, Кирил Петков Петков е български гражданин и не е бил освободен от българско гражданство към датата на назначаването му за служебен министър, респ. на попълването на декларацията по чл.110 от Конституцията. Министърът на правосъдието посочва в документа, че от направената проверка в Национална база данни „Население“ в графа „Гражданство“ за това лице е вписано както българско, така и канадско гражданство.

Видно от предоставеното на Конституционния съд копие от заявлението по образец (апликационна форма) до компетентните служби в Канада за отказ на Кирил Петков Петков от канадско гражданство с дата 21.04.2021 г., придружено от превод на български език и с нотариална заверка на копието от български нотариус, към датата 21.04.2021 г. същото лице е притежавало канадско гражданство.

С писмо вх. № 384 от 16.09.2021 г. главният секретар на президента на Република България е представил заверено копие от писмената декларация от 10.05.2021 г. на Кирил Петков Петков, в която той е декларирал на основание чл. 110 от Конституцията, че е български гражданин и няма друго гражданство.

Съдът отбелязва, че по отношение на така подписаната декларация от Кирил Петков Петков при издаването на Указа за назначаване на служебното правителство не е предвидено извършване на проверка относно отразеното в нея. Декларирането на изискуемите от Конституцията обстоятелства е задължение на лицата, които са кандидати за заемането на висши публични длъжности и те биха носили юридическо отговорност за неверността им, за което декларират, че са уведомени.

На 10 май 2021 г., президентът на Република България е издал Указ № 129 от 10.05.2021г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.), с който е назначил служебно правителство, в чийто състав влиза Кирил Петков Петков като служебен министър на икономиката.

На 14 септември 2021 г. президентът на Република България е издал Указ № 244 от 14.09.2021 г. (обн., ДВ бр. 77 от 16.09.2021 г.), с който е назначил служебно правителство, в чийто състав Кирил Петков Петков не фигурира, като същият от този момент е престанал да има качеството на министър.

От представените от Кирил Петков Петков с искане вх. № 412 от 08.10.2021 г. писмени документи – копие от официален документ от

компетентния държавен орган на Канада с наименование „Удостоверение за отказ от канадско гражданство с № 8138/RN101397 на лицето Кирил Петков“ и уведомително писмо до него с дата 01.10.2021 г. от Посолството на Канада в Букурещ, и двата документа с потвърждение от дирекция „Консулски отношения“, сектор „Заверки и легализация“ към Министерство на външните работи на Република България на автентичността на положения подпис и печат на посолството на Канада в Букурещ, и с приложени официални преводи на български език, следва, че същият е престанал да бъде гражданин на Канада на 20 август 2021 г.

Заявената на 21 април 2021 г. от Кирил Петков Петков воля да бъде освободен от канадско гражданство, както и обстоятелството, че е отговарял на материалноправните предпоставки да бъде освободен от него, не са били достатъчни той да престане да бъде гражданин на Канада. От официалния документ, издаден от компетентния орган на Канада, е видно, че освобождаването от гражданство на Канада е настъпило едва на 20 август 2021 г.

От изложеното се налага категоричен и еднозначен извод, че освобождаването на Кирил Петков Петков от друго гражданство – в случая от гражданство на Канада, е настъпило след назначаването му за служебен министър. Към момента, в който е бил назначен за служебен министър с Указ № 129 от 10.05.2021 г. (обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.) на президента на Република България, Кирил Петков Петков е притежавал не само българско, но и канадско гражданство и по тази причина не е отговарял на изискванията изрично и ясно предвидени в чл. 110, във вр. с чл. 65, ал. 1 от Конституцията, поради което е била налице, без да е била декларирана от него, непреодолима конституционна пречка да бъде назначен за министър в служебното правителство.

Въз основа на изложените аргументи и обсъдените и съобразени по делото доказателства, на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционен Указ № 129 от 10.05.2021г. (обн., ДВ, бр.39 от 12.05.2021г.) на президента на Република България в частта, с която за служебен министър на икономиката е назначен Кирил Петков Петков.

Особено мнение на съдията Георги Ангелов

Решението според мен е недопустимо.

1. Своята допустимост то основава на решение № 3/20 г. на Конституционния съд за обратното действие на решенията му за обявяване за противоконституционни на ненормативни актове, какъвто несъмнено е указът в оспорената си част.

Въпросът обаче не е за действието на решението, разрешен с тълкуването, а за възможността да се стигне до решение.

2. Предмет на конституционен контрол са само действащи правни актове, казва Конституционният съд в мотивите си към решение № 3/20 г. Действащи са тези правни актове, които пораждат правни последици към момента на приключване на производството по контрол.

Казаното не е obiter, то е самата същност на конституционното правораздаване. Неговата цел е да възстанови правомерността като отстрани правните последици от противоконституционния акт към момента, в който такива все още настъпват, т. е. към момента на постановяване на решението. Продължаващото действие на акта е необходима процесуална предпоставка за оспорването. Заличаването ex tunc на вече настъпилите правни последици при ненормативните актове е резултат от самото решение, затова не може да е условие за него.

Конституционният контрол е насочен към настоящето, не към миналото. Той е към това, което е, не към това, което е било, но вече не е. Иначе би трябвало да си представим безкрайна поредица от допустими конституционни оспорвания на актове, които са престанали да действат.

3. Към момента на постановяване на настоящото решение оспорената част от президентския указ вече не поражда своята единствена правна последица – инвеститурата, защото тя е прекратена с назначаването на ново служебно правителство. След прекратяването оспореният акт вече не е действащ. Поради това оспорването и постановеното по него решение са недопустими.

Делото следваше да бъде прекратено.

Решение № 17 от 4 ноември 2021 г. по конституционно дело № 11/2021 г.[18]

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 148, ал. 16 и чл. 178, ал. 3, т. 5 от Закона за устройство на територията.

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов при участието на секретар-протоколиста Полина Пешева разгледа в закрито заседание на 4 ноември 2021 г. конституционно дело № 11/2021 г., докладвано от съдията Надежда Джелепова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 4.06.2021 г. по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 148, ал. 16 и чл. 178, ал. 3, т. 5 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) (обн., ДВ, бр. 1 от 2.01.2001 г., посл. изм. и доп., бр. 21 от 12.03.2021 г.). С писмено уточнение от 10.06.2021 г. вносителят е конкретизирал петитума на искането по отношение на чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ, като е посочил, че оспорва разпоредбата само в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“.

Според омбудсмана създадените с разпоредбите препятствия за упражняване на правомощията на собственика за застрояване на урегулирания поземлен имот и за ползване на завършения строеж представляват прекомерна намеса в правото на собственост в противоречие с чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията.

В искането се посочва, че съгласно чл. 148, ал. 16 ЗУТ издаването на разрешението за строеж от административния орган се обуславя от изпълнението на собственото му задължение за прилагане на плана за улична регулация, като правомощието на собственика се поставя в зависимост от неограничената свобода на преценка на общинската администрация. Поддържа се, че такова ограничаване на правото на собственост е несъразмерно, тъй като освен че не е обвързано със срок, то не предоставя на гражданите възможността сами да изпълнят въведеното с

[18] Обн., ДВ, бр. 94 от 12.11.2021 г.

разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ изискване. Вносителят изтъква, че това условие принуждава собствениците да използват други, формално допустими от закона способи, както и да финансират отчуждителните процедури с цел преодоляване на пречката за издаване на разрешение за строеж.

Във връзка с чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ, оспорен в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“, е направен извод, че забраната за въвеждане в експлоатация на строежите в тези зони до изграждането на улици, пътища и алеи, заедно с изискването на чл. 148, ал. 16 ЗУТ, предвижда ограничения, които не съответстват на преследваната от законодателя цел –изграждане на инфраструктура едновременно със застрояване на поземления имот. Според вносителя уредбата не определя ясно степента на намеса в упражняване на правото на собственост и не отговаря на изискването мярката, с която се налагат ограничения, да бъде с възможно най-нисък интензитет, поради което противоречи на чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията.

С определение от 29.06.2021 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество. Съдът е конституирал като заинтересувани институции Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, Върховния административен съд, Върховния касационен съд, министъра на регионалното развитие и благоустройството и Висшия адвокатски съвет.

Покани да предложат становища по делото са отправени до следните неправителствени организации: Камарата на архитектите в България, Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране, Съюза на архитектите в България, Съюза на ландшафтните архитекти, Националната асоциация на строителните предприемачи, Асоциацията на българските административни съдии и Националното сдружение на общините в Република България.

Да дадат писмено правно мнение по предмета на делото са поканени: проф. д.ю.н Екатерина Матеева, проф. д.ю.н Иван Русчев, проф. д.ю.н Цветан Сивков, проф. д-р Борислав Борисов, проф. д-р Венцислав Стоянов, проф. д-р Дарина Зиновиева, проф. д-р Димитър Костов, проф. д-р Емилия Панайотова, проф. д-р Павел Сарафов, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Христина Балабанова, доц. д-р Златимир Орсов, доц. д-р Наталия Киселова и Савин Ковачев.

В изпълнение на предоставената им възможност писмени становища и правни мнения са представили: президентът, Върховният касационен съд,

Върховният административен съд, министърът на регионалното развитие и благоустройството, Висшият адвокатски съвет, Камарата на архитектите в България, Националната асоциация на строителните предприемачи, Съюзът на архитектите в България, Съюзът на ландшафтните архитекти и Савин Ковачев.

В становището си президентът посочва, че с негов Указ № 36 от 4.02.2021 г. е наложено вето на оспорения чл. 148, ал. 16 ЗУТ като част от върнатия за ново обсъждане в Народното събрание Закон за изменение и допълнение на Закона за устройство на територията. Поддържа, че аргументите на омбудсмана са „в съзвучие“ с обоснованото в мотивите на указа противоречие на разпоредбата с правото на свободна стопанска инициатива и с условията на правовата държава, като направените изводи са валидни и по отношение на чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ в атакуваната от вносителя част.

В становището на Камарата на архитектите в България (КАБ), към което се присъединява Съюзът на ландшафтните архитекти в България, е изразена позиция за противоконституционност на чл. 148, ал. 16 ЗУТ в частта „в т.ч. уличната регулация, свързваща обекта с уличната или пътна мрежа и осигуряваща достъп до съответния поземлен имот“. Обосновава се нарушаване на чл. 17, ал. 3 от Конституцията поради неограниченото във времето неизпълнение на задължението на общината и липсата на правни способи за изискване прилагането на уличната регулация. Излагат се аргументи и за противоречие на разпоредбата с чл. 17, ал. 5 от Конституцията. По отношение на чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ КАБ поддържа, че липсата на възможност да бъде изискано от общините изпълнението на задължението им по изграждане на транспортната техническа инфраструктура и безсрочното му неизпълнение представляват нарушение на чл. 17, ал. 3 от Конституцията.

В останалите постъпили по делото писмени становища и в изразеното правно мнение се поддържа, че искането е основателно, като изложените от вносителя доводи се споделят и допълват. В обобщен вид като основни аргументи за противоконституционност на атакуваните разпоредби са посочени липсата на ясни правила, срокове и гаранции за прилагане на уличната регулация и за изграждане на публичната инфраструктура, както и невъзможността за защита на засегнатите субекти срещу бездействието на администрацията. Поддържа се, че поради непредвидената възможност за въздействие върху изпълнение на задължението на общината, правото на собственост се препятства необосновано и неограничено във времето, като

инвестиционните намерения на възложителите се поставят в зависимост от действието или бездействието на органите на местното самоуправление. Изтъква се, че с оспорените разпоредби не се постига преследваната от законодателя цел, като същевременно правото на собственост се засяга прекомерно и върху частноправните субекти се прехвърлят публичноправни задължения.

Съдът, като обсъди доводите в искането, постъпилите по делото писмени становища и изразеното правно мнение, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на конституционното дело са разпоредбите на чл. 148, ал. 16 и чл. 178, ал. 3, т. 5 в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“ ЗУТ, като първата от тях се отнася до издаване на разрешение за строеж в урегулирани поземлени имоти (УПИ), а втората – до въвеждането в експлоатация на вече изградения строеж.

По отношение на чл. 148, ал. 16 ЗУТ:

Разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ сочи: „Разрешение за строеж в урегулиран поземлен имот се издава само при приложен подробен устройствен план по отношение на регулацията, в т.ч. уличната регулация, свързваща обекта с уличната или пътна мрежа и осигуряваща достъп до съответния поземлен имот. При урегулиран поземлен имот с лице на повече от една улица е достатъчно уличната регулация да е приложена по улицата, по която се осъществява достъпът до строежа.“

Необходимо условие за издаването на разрешение за строеж е наличието на влязъл в сила подробен устройствен план (ПУП), с който поземлените имоти се урегулират в УПИ с конкретно предназначение. Подробните устройствени планове конкретизират устройството и застрояването на териториите на населените места и землищата им, както и на селищните образувания, като техните предвиждания са задължителни за инвестиционното проектиране, както предвижда чл. 108, ал. 1 ЗУТ.

В урбанизираните територии терените, отредени за изграждане на транспортната техническа инфраструктура, са основа за изграждането на улиците и на останалите елементи. От своя страна достъпът до мрежите на техническата инфраструктура увеличава стойността на УПИ. За да е налице реален достъп до тази инфраструктура, планът, с който тя е предвидена, трябва да бъде приложен.

В § 22, ал. 1 от Заключителните разпоредби на ЗУТ са посочени изчерпателно три способа, посредством всеки един от които подробният

устройствен план се счита приложен по отношение на регулацията, в т.ч. и уличната: а) с влизането в сила на административния акт за одобряване на подробен устройствен план по чл. 16; б) със сключването на окончателни договори за прехвърляне право на собственост, когато такива се предвиждат; в) с изплащането на обезщетенията по отчуждителните производства. Първият от тези способи касае прилагане на процедурата по чл. 16 ЗУТ за определена територия. В тази хипотеза общината придобива с влизане в сила на подробния устройствен план определени терени за изграждане на обектите на зелената система, на социалната и на техническата инфраструктура – публична собственост. Поради това оспорената разпоредба – чл. 148, ал. 16 ЗУТ, не засяга териториите, урегулирани по реда на чл. 16 ЗУТ. Втората хипотеза се отнася до придобиването на необходимите за урегулирането на поземлените имоти терени, когато с план за регулация се променят със съгласието на собствениците им (чл. 15 ЗУТ) и когато се урегулират поземлени имоти с цел образуване на повече на брой самостоятелни УПИ, когато се създават съсобствени УПИ и когато се упълномеряват поземлени имоти с части от съседни имоти (чл. 17 ЗУТ). В тези случаи собствениците на съседни УПИ следва да сключат окончателни договори за уреждане на собствеността върху придаваеми по регулация части към имотите им. Третият посочен способ за прилагане на регулацията е класическият начин за придобиване на необходимите на общината имоти чрез провеждане на отчуждителната процедура по Закона за общинската собственост (ЗОбС). При него общината придобива частни имоти и регулацията се счита за приложена след изплащането на справедливо обезщетение. В тази хипотеза прилагането на регулацията зависи изцяло от волята на общината да започне и приключи отчуждително производство по ЗОбС за частите от УПИ, попадащи в трасето на предвидена улица – обект по чл. 205, т. 1 ЗУТ. Срокът за започване на отчуждителните процедури по ЗОбС на недвижими имоти, съгласно чл. 208, ал. 1 ЗУТ, определени по подробните устройствени планове за изграждане на елементи на техническата инфраструктура по чл. 64 – публична собственост на държавата и общините, е десет години от влизането в сила на подробния устройствен план. Прилагането на уличната регулация е изцяло задължение на общината, като срещу бездействието ѝ собствениците на засегнатите имоти не могат да предприемат никакви мерки, нито пък могат да извършат самостоятелно действия за прилагането на тази регулация, доколкото никъде в закона не е предвидена възможност за частноправните субекти да прилагат плановете за регулация.

Затова при неприложена поради бездействието на общината улична регулация и с цел да не се възпрепятства инвестиционният процес по застрояване на УПИ от собствениците им, с текста на чл. 190 ЗУТ е предвидена възможност да се допусне строителство в УПИ чрез прокарване на временни пътища, които осигуряват лице и достъп до имота. При неприложена улична регулация е допустимо и строителството на проводи до имота при определени в чл. 73, ал. 2 ЗУТ условия.

Съгласно чл. 148, ал. 4 ЗУТ разрешение за строеж се издава въз основа на одобрен инвестиционен проект, който трябва да съответства на ПУП. Инвестиционният проект е неразделна част от разрешението за строеж и може да бъде одобрен едновременно с издаването му. Разрешението за строеж удостоверява законния характер на изграденото. С него се разрешава извършването на искането от възложителя строителство и се вписват всички фактически и правни основания за издаването му; условията, свързани с изпълнението на строежа; премахването на сградите без режим на застрояване или запазването им за определен срок до завършването на строежа.

С разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ е предвидено ново условие към възложителите на строежите, които са: собственика на имота; лицето, на което е учредено право на строеж в чужд имот и лицето, което има право да строи в чужд имот по силата на закон, а именно - да е приложен подробният устройствен план по отношение на регулацията, в т.ч. уличната регулация. Целта на така въведеното ново условие за издаване на разрешение за строеж, посочена в мотивите на вносителя на законопроекта, е към момента на издаване на разрешението за строеж да бъде обезпечена възможността за изграждане на техническата инфраструктура, която ще обслужва обекта на строителството. С урегулирането на поземлените имоти за собствениците им възниква правото да реализират предвидените с ПУП строежи, а органите на общината, които са одобрили плана, имат задължението да осигурят осъществяването на това право. С въвеждането на новото изискване на чл. 148, ал. 16 ЗУТ на практика се осигурява неограничено във времето отлагане на изпълнението на това публично задължение на общините. Изискването за приложен по отношение на регулацията подробен устройствен план не е подходящо средство за постигане на посочената цел. Това е така, защото засяга и ограничава несъразмерно правото на собственост по чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията, без да създава никакви задължения за общината.

Правото на собственост е едно от основните права, което е намерило своето систематично място в Глава първа от Конституцията – Основни начала. То е уредено в разпоредбите на чл. 17, ал. 1 и 3 от Основния закон, които са гаранция, че правото на собственост се защитава от закона и че частната собственост е неприкосновена (Решение № 14/2020 г. по к.д. № 2/2020 г.; Решение № 3/2021 г. по к.д. № 11/2020 г.; Решение № 11/2021 г. по к.д. № 7/2021 г.). Правото на собственост включва три правомощия на собственика – владение, ползване и разпореждане, като засягането на което и да е от тях по същество представлява накърняване на самото право. Въведената в ал. 16 на чл. 148 ЗУТ забрана за издаване на разрешение за строеж на възложителите при неприложена улична регулация препятства застрояването на имота съгласно предвижданията на ПУП, а това съществено ограничава правомощието ползване като елемент на правото на собственост.

Принципът на неприкосновеност на частната собственост по чл. 17, ал. 3 от Конституцията не изключва правната възможност за нейното ограничаване, като при определени условия допуска дори принудителното отчуждаване на собственост – чл. 17, ал. 5 от Конституцията. Сред установените в Основния закон приоритети, чиято закрила е свързана с налагането на такива ограничения, е и опазването и възпроизводството на околната среда (чл. 15 от Конституцията) при постигане на разумен баланс между личния и обществения интерес.

Задължение на държавата е да гарантира и защитава правото на собственост и да осигурява неприкосновеността на частната собственост, което обвързва законодателя да се въздържа от приемането на такива правни мерки, които влизат в противоречие с конституционното изискване за закрила на неприкосновеността на частната собственост (Решение № 4/2021 г. по к.д. № 1/2021 г.). Конституционният съд е постоянен в своята практика, че ограничението на едно основно право е допустимо, но само когато това се налага, за да бъдат охранени висши конституционни ценности (Решение № 3/2019 г. по к.д. № 16/ 2018 г.; Решение № 4/2021 г. по к.д. № 1/2021 г.). Възможността дадено основно право да бъде ограничено в името на друга конституционна ценност поставя въпроса за конституционните пределите на намеса в защитеното от нея съдържание. С цел да бъдат определени границите на допустима намеса на държавата по отношение на основните права, в практиката си Конституционният съд прилага принципа на пропорционалност като елемент на принципа на правовата държава, установен с разпоредбата на чл. 4, ал. 1 от Конституцията (Решение № 14/2014 г. по к.д. № 12/2014г.; Решение № 2/2015 г. по к.д. № 8/2014 г.;

Решение № 7/2019 г. по к.д. № 7/2019 г.; Решение № 11/2021 г. по к.д. № 7/2021 г.). Съгласно този принцип ограничението на конституционно защитеното право трябва да е съразмерно на преследваната легитимна цел, а не да надхвърля необходимото за нейното постигане. Конституционният съд е последователен в позицията си, че всяко ограничение на основно право трябва да е наложително за защитата на определена категория обществени интереси, да бъде най-подходящото и възможно най-мекото средство за постигане на конституционно оправдана цел (Решение № 14/2014 г. по к.д. № 12/2014г.; Решение № 7/2016 г. по к.д. № 8/2015 г.; Решение № 5/2019 г по к.д. № 12/2018 г.).

С оспорената от омбудсмана разпоредба, като се взема предвид и записаното в мотивите към ЗИДЗУТ (обн., ДВ, бр. 16 от 2021 г.), се цели постигането на ефективност при прилагането на ПУП по отношение на регулацията, в т.ч. и на уличната регулация. Осигуряването на обществения интерес, какъвто безспорно е налице при предвиждането, респ., при изграждането на уличната инфраструктура, трябва да се осъществи чрез такива средства, които да не засягат прекомерно правото на собственост, като същевременно обезпечават посочената цел. С приемането на разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ, по силата на която се постановява отказ да се издаде разрешение за строеж в случай на неприложена улична регулация, преследваната от законодателя цел не може да бъде постигната. Това е така, защото с атакуваната разпоредба се ограничават единствено правата на собствениците и на носителите на правото на строеж, без да е предвидено насрещно задължение за общините да отстранят в определен срок и при определени условия пречката за разрешаване на строителството – прилагането на уличната регулация.

Въведената с чл. 148, ал. 16 ЗУТ забрана ограничава съществено правата на възложителите като резултат от бездействието на другата страна – общинската администрация. Тази забрана не стимулира по никакъв начин общините да предприемат действия по прилагането на уличната регулация, доколкото не са предвидени условия, ред, срокове и санкции, обезпечаващи прилагането ѝ от органите на местното самоуправление. Със забраната законодателно е установена възможност за главния архитект на общината да отказва издаването на разрешение за строеж за неопределено време, с което на практика се санкционират единствено възложителите на строежите, чието право на собственост неоснователно се ограничава, без за това да е предвидено обезщетение. По своята същност забраната за издаване на разрешение за строеж до прилагането на уличната регулация представлява строителна забрана, при това неограничена със срок,

прилагана от общините, които не са изпълнили публичното си задължение да приложат уличната регулация. Възможността за налагане на строителна забрана е уредена в чл. 198 ЗУТ, като изрично са посочени условията, при наличието на които тази забрана се налага, както и сроковете за това. С чл. 148, ал. 16 ЗУТ е дадена възможност на главния архитект, който е лице, различно от посочените в чл. 198 ЗУТ, практически да налага строителна забрана за територията на съответната община, при това безсрочно.

Конституционният съд намира, че оспорената от омбудсмана разпоредба на чл. 148, ал. 16 ЗУТ не е съразмерна на целта, за която е създадена, и нарушава прекомерно правото на собственост. Поради това тя противоречи на чл. 4, ал. 1 и на чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията и като такава следва да бъде обявена за противоконституционна.

По отношение на чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ:

Разпоредбата на чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ предвижда, че „Строежите не се въвеждат в експлоатация, когато не са изпълнени мероприятията по изграждане на улици, пътища или алеи в териториите със средно и високо застрояване, както и в курортите, ваканционните селища, голф селищата, аквапарковете и в другите територии за рекреационни дейности, свързващи обекта с уличната или пътната мрежа и осигуряващи нормален достъп до съответния поземлен имот.“. Цитираната разпоредба е атакувана от омбудсмана само в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“.

Целта на оспореното в настоящото производство изменение на ЗУТ в тази му част е всички строежи да се въвеждат в експлоатация само при изпълнени мероприятия по изграждане на улици, пътища или алеи. Това изменение, както изрично е посочено в мотивите на вносителя му пред Народното събрание, се явява продължение на въведената с чл. 148, ал. 16 ЗУТ забрана за издаване на разрешение за строеж за УПИ с неприложена улична регулация. При завършване на сградите със средно и високо застрояване се изисква за въвеждането им в експлоатация наличието на действително изградени улици, пътища или алеи. Такова ограничение би могло да съществува, ако са налице законодателно предвидени условия за изграждането на публичната инфраструктура, както и ясни и предвидими срокове с конкретен адресат в лицето на общината или на възложителите. Доколкото улиците са общинска собственост, задължението за изграждането им е възложено на общината.

По отношение на разпоредбата на чл. 178, ал. 3, т. 5 в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“ ЗУТ, установяваща

забрана за издаване на разрешение за въвеждане в експлоатация, Конституционният съд намира за относими всички съображения за противоконституционност, изложени по-горе относно разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ. В допълнение на това, по отношение на разглежданата разпоредба, е необходимо за се отбележи и следното:

Нормата на чл. 178, ал. 3, т. 5 ЗУТ в оспорената ѝ част се отнася и до извършването на строежи, за които разрешението за строеж е издадено преди приемането ѝ, като към този момент не е съществувало изискване за изграждането на улица, пътища или алеи, свързващи обекта с уличната или пътната мрежа и осъществяващи нормален достъп до съответния поземлен имот. Поради това собствениците на тези строежи са имали оправдани правни очаквания, че при завършване на строителните работи, посочени в разрешението за строеж, ще получат разрешение за въвеждане на строежа в експлоатация. С приемането на оспорената разпоредба в един по-късен момент тези очаквания са отхвърлени по конституционно нетърпим начин.

С оглед горното Съдът намира, че и разпоредбата на чл. 178, ал. 3, т. 5 в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“ ЗУТ противоречи на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията) и на конституционния императив за гарантиране и неприкосновеност на частната собственост (чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията), поради което следва да бъде обявена за противоконституционна.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България, Конституционният съд

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за противоконституционни разпоредбите на чл. 148, ал. 16 и на чл. 178, ал. 3, т. 5 в частта „в териториите със средно и високо застрояване, както и“ от Закона за устройство на територията (обн., ДВ, бр. 1 от 2.01.2001 г., посл. изм. и доп., бр. 21 от 12.03.2021 г.).

Особено мнение на съдиите Анастас Анастасов, Гроздан Илиев и Красимир Влахов

Подписахме с особено мнение решението на Конституционния съд по к.д.№ 11 от 2021 г. в частта, с която е обявена за противоконституционна разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ, като съображенията ни за това са следните:

Преди всичко държим да отбележим, че не оспорваме разбирането на мнозинството, възприето с решението, според което оспорената разпоредба ограничава правото на собственост. Както обаче е посочено и в самото решение, преценката за конституционосъобразност според утвърдената практика на КС се основава на принципа на пропорционалност, съобразно който Съдът дължи да изследва: 1. Налице ли е ценност от конституционен ранг, която да е оправдание за това ограничение; 2. Ограничението съразмерно ли е на тази легитимна цел или надхвърля необходимото за нейното постигане. В случая, според мотивите на мнозинството целта на оспорения закон се свежда единствено до „постигането на ефективност при прилагането на ПУП по отношение на регулацията, в т.ч. и на уличната регулация“, конкретно във връзка с обезпечаване на възможността за изграждане на уличната инфраструктура, която ще обслужва обекта на строителството. Така представена, целта на закона сама по себе си очевидно не може да е легитимно основание за ограничаване на защитеното от Основния закон право на собственост. Смятаме обаче, че при преценката за конституционосъобразност водеща следва да е не толкова формулираната от законодателя цел (тя в крайна сметка може да е непостижима или зле дефинирана), а реално предизвикания ефект, т.е. постигнатата от закона цел, при което по правилата на съхраняващото (конформно) тълкуване, широко застъпено в практиката на Съда, оспореният закон се явява конституционосъобразен, щом се тълкува и прилага при отчитане на неговия ефект в контекста на закрепени в Основния закон принципи и ценности. Във връзка с това смятаме, че от гледна точка на резултата целта на оспорената законова разпоредба далеч надхвърля обезпечеността на връзките на бъдещата сграда с техническата инфраструктура. Обръщаме внимание на изказването на главния архитект на Столична община на заседание на парламентарната комисия по регионална политика, благоустройство и местно самоуправление на 09.12.2020 г., на която е обсъждана новата ал.16 на чл.148: „…на срещите… с инициативни комитети от четирите модерни квартала „Манастирски ливади”, „Изток-Запад”, „Кръстова вада” – двете му части, „Витоша ВЕЦ – Симеоново”, има една

единствена дума от хората. Тя се казва „кал”. За да има един стоп, на улично осветление, за да има кошче за боклук, да има тротоар, първо и единствено условие е да сме придобили улиците. Строежи, направени в последните десетилетия, без приложена улична регулация, не създават добра среда, не създават място за живот и карат тези хора да излизат на улиците и да викат „оставка”…“. Казано най-просто, оспореният закон като ефект, а и като замисъл е насочен да обезпечи на гражданите не само нормални за съвременния стандарт на живот условия, но и здравословна околна среда. Нека си зададем въпроса: какъв ще е практическият резултат от обявяване на разпоредбата на чл. 148, ал. 16 ЗУТ за противоконституционна? Очевидно - възможността собствениците да строят не само без улица, но и без изградена техническа инфраструктура и най-вече канализация, при което канализационните води и битовите отпадъци ще се депонират в ями или ще се отвеждат в реки и дерета с ясно предвидимите последици от това за чистотата на почви, води и въздух. Изграждането на сгради без юридически гаранции, че ще бъдат свързани с уличната или пътна мрежа (защото изискването да е приложена уличната регулация е тъкмо такава гаранция), на практика може да доведе до това, след застрояването отредените за улица терени, които са останали частна собственост, да бъдат заградени от техните собственици (а тяхното право на собственост също е защитено от Конституцията) и по този начин сградите да бъдат лишени от достъп до улица, каквато практика е налице и примерите за това у нас са многобройни. Правовата държава обаче не би следвало да допуска две групи собственици да бъдат поставени от общинската администрация в състояние на трудно преодолим конфликт, в който се противопоставят конституционни права от еднакъв ранг. В така създалата се ситуация (в която и в момента се намират множество собственици в цялата страна) единствената възможност за собственика да осъществи достъп до сградата си ще бъде временния път по чл. 190 ЗУТ- едно очевидно несъстоятелно решение (което не случайно отсъства от мотивите на мнозинството като аргумент за възприетата противоконституционност), при което собствениците на имотите, през които ще преминава този път, ще са принудени безсрочно да търпят ограничаване на правата си (вкл. преминаване на тежка строителна техника през имотите им и невъзможност да ги обозначат и защитят чрез масивна ограда, която би била несъвместима с временния път).

Горното се подкрепя и с друг аргумент. Според чл. 208, ал. 1 ЗУТ срокът за започване на отчуждителните процедури по ЗДС и ЗОС на недвижими имоти, определени по подробните устройствени планове за

изграждане на обекти - публична държавна или публична общинска собственост, е пет години от влизане в сила на плановете и десет години от влизането в сила на подробните устройствени планове за изграждане на елементи на техническата инфраструктура по чл. 64 - публична собственост на държавата и общините, като след изтичане на този срок собствениците на недвижимите имоти имат правата по чл. 134, ал. 2, т. 1 от закона. Това означава, че ако общината не е започнала в посочения срок отчуждителни процедури за имотите, отредени за улица, собствениците на тези имоти имат признатото от закона право да поискат изменение на влезлия в сила ПУП, като по този начин отреждането за улица ще отпадне, но възниква проблемът за съдбата на построената сграда, лишена вече окончателно от достъп до уличната мрежа. В случая временният път още в по-малка степен предлага решение на проблема. Поначало такъв се изгражда съобразно предвижданията по ПУП-а (чл. 190, ал. 1 ЗУТ), каквото предвиждане в случая вече няма, при което остава единствено възможността по ал. 2 (“При нужда временни пътища се прокарват в урегулирани части на населени места и селищни образувания, за които ще бъдат създадени нови подробни устройствени планове, както и в неурегулирани още части, включени в общ устройствен план“), която е свързана с на практика неограничено във времето ограничаване на чужди собственически права.

Именно защото законът предвижда срок, в който да започнат необходимите отчуждителни процедури за изграждане на улиците и елементите на техническата инфраструктура, засегнатите от бездействието на общините собственици, които в резултат не са могли да реализират намеренията си да застроят своите имоти, разполагат със защита- възможността да реализират отговорността на общините за незаконосъобразно бездействие с иск по чл. 1 от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди. Как обаче ще бъде защитено конституционното право на всички останали граждани на здравословна и благоприятна околна среда (чл. 15 от Конституцията), когато в резултат на извършеното строителство без улица и техническа инфраструктура бъдат принудени да понасят не само битови неудобства, но и замърсяване на жизненото им пространство?

Във връзка с преценката за съразмерност следва да се има предвид и обстоятелството, че оспорената разпоредба на чл. 148, ал. 16 ЗУТ по никакъв начин не накърнява основните собственически правомощия- на владение, на ползване и на разпореждане, както е отчетено и в Решение № 14 от 2021 г. по к.д. № 14 от 2020 г. в напълно сходната хипотеза на необходимост да се защити правото на всички граждани на здравословна околна среда като

висша конституционна ценност. Правилото на чл. 148, ал. 16 не обуславя пречки за собственика да владее, да ползва и да се разпорежда с имота си, а го ограничава единствено да строи, и то не изобщо, а само докато бъде гарантирано, че ще е налице улична инфраструктура, каквото поначало се изисква за урегулираната територия. Иначе казано, като резултат имотът известно време (но не завинаги) ще остане във вида, в който винаги се е намирал, тъй като по подразбиране улична регулация няма главно там, където терените едва наскоро са урегулирани и в общия случай представляват бивши земеделски земи. Така естествено възниква въпросът: ако собственикът ще може да строи в имота си само на база на предвижданията в ПУП за изграждане на улица или път, без юридически да е сигурно, че такива ще има, какво е значението на урегулирането на териториите и защо да не може по същия начин да се строи където и да е- в ниви, ливади и гори? Обръщаме внимание на легалната дефиниция на термина „квартал“: „урегулирана територия, ограничена от улици или от улици и граници на урбанизирана територия, която обхваща един или повече поземлени имоти“ (Пар. 5, т. 10 от ДР на ЗУТ). Оказва се, че щом юридическата гаранция за изграждане на улица е без значение за възможността да се строи, „квартал“ може да се обособи във всеки земеделски масив. В крайна сметка, действителността ни предлага достатъчно уродливи гледки на брутално незачитащо както природата, така и формалните правила и норми строителство- до степен да изглежда, че в това отношение „фактическото“ се е превърнало в „нормативно“.

Все относно преценката за съразмерност, която дължи Конституционният съд, е необходимо да се подчертае, че оспорената разпоредба на чл. 148, ал. 16 ЗУТ предвижда не повече от необходимия минимум от изисквания, обезпечаващи правото на гражданите на здравословна и безопасна околна среда в процеса на застрояване на урбанизираните територии. Законът не изисква, за да се издаде разрешение за строеж, да са изградени общите мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура и отклоненията от тях, както и изобщо да е изградена самата улица, а само и единствено да е приложена уличната регулация, т.е. общината да е станала собственик на терена, отреден за улица, като гаранция, че такава реално ще има. Израз на щадящия подход на законодателя е и второто изречение на чл. 148, ал. 16 ЗУТ- когато съответният УПИ е с лице на повече от една улица, е достатъчно уличната регулация да е приложена по улицата, по която се осъществява достъпът до строежа, но не се изисква този факт да е налице и за останалите предвидени улици. Ако тази уредба е непропорционална на целта на закона (която по

вече изложените съображения се свързва с конституционното право на гражданите на здравословна околна среда), то коя е съразмерната мярка, която е в състояние да примири инвестиционния интерес на индивидуалния собственик с общата за всички конституционна ценност, каквато е чистата природа?

В мотивите на мнозинството е посочено, че оспорената уредба не стимулира по никакъв начин общините да предприемат действия по прилагането на уличната регулация, доколкото не са предвидени условия, ред, срокове и санкции, обезпечаващи прилагането й от органите на местното самоуправление. Това е така. Само че и с обявяването на тази уредба за противоконституционна такъв стимул няма да е налице, за сметка на което ще има изградени строежи, които не само ще поставят гражданите в неблагоприятни условия на живот и ще причиняват замърсяване на околната среда, но и ще бъдат източник на потенциални конфликти между различни групи собственици. Най-общо казано, в резултат задоволяването на частния интерес на един или неколцина ще се отрази неблагоприятно на правата на общността (при това- не само собственически, но и такива с ранг на по-висша конституционна ценност), в което определено не виждаме никаква пропорционалност.

Смятаме, че преценката за конституционосъобразност на чл. 148, ал. 16 ЗУТ изисква разпоредбата да бъде анализирана в контекста на цялостната нормативна уредба, насочена към опазването на околната среда като висша конституционна ценност, при което регулативният потенциал на това законодателство ще бъде значително компрометиран при обявяване на оспорения текст за противоконституционен. Във връзка с това обръщаме внимание, че по смисъла на чл. 8 и чл. 9 от Закона за опазване на околната среда (ЗООС) опазването на околната среда е държавна политика, която изисква централизиран подход и която се провежда чрез приемане на последователно и вътрешно синхронизирано законодателство (не случайно според чл. 3, т. 1 ЗООС първият принцип, на който се основава опазването на околната среда, е устойчивостта). И тук се поставят въпросите: при допускане да се строи без техническа инфраструктура и в частност без канализационна мрежа как ще се гарантира предвиденото в чл. 40 и чл. 41 ЗООС задължение на собствениците на имоти да не замърсяват почвите не само в собствените си, но и в съседните имоти; как ще се обезпечи „съхраняването и подобряването на качеството на повърхностните и на подземните води“ съгласно чл. 37, т. 2 ЗООС; как ще се осигури на практика прилагането на забраната за пряко отвеждане на замърсители в подземните води (чл. 118а, ал. 1, т. 1 от Закона за водите)? А всички тези разпоредби не

са предназначени да ограничават правата на собствениците, а са насочени да обезпечат „опазването на околната среда за сегашните и бъдещите поколения и защитата на здравето на хората“ (чл. 1, т. 1 ЗООС).

Обръщаме внимание, че в досегашната си практика Конституционният съд вече е признал значението на опазването и възпроизводството на околната среда като висша конституционна ценност, която е основание за ограничаване на правото на частна собственост. Така в Решение № 14 от 2020 г. по к.д. № 2 от 2020 г. Съдът е приел, че „принципът на неприкосновеност на частната собственост не изключва правната възможност за ограничаването ѝ и съдържанието му не е равнозначно на установяването на абсолютна забрана за такива ограничения. Направеният извод се потвърждава от обстоятелството, че след прогласяване на този принцип Конституцията (чл. 17, ал. 5) допуска при определени условия принудителното отчуждаване на собственост. Потвърждава се и от това, че Конституцията установява приоритети -например опазване и възпроизводство на околната среда (чл. 15), съхраняване на обработваемата земя за земеделски цели (чл. 21), опазване на националното историческо и културно наследство – (чл. 23), закрилата на които е свързана с ограничения на собствеността“. Тезата е възприета и доразвита и в Решение № 14 от 2021 г. по к.д. № 14 от 2020 г., в което Съдът е посочил, че опазването на околната среда е гаранция за „качествен живот на гражданите в общността“, като в контекста на Съюзното право е отчетено, че „природата принадлежи на всички ни и опазването ѝ е наша колективна отговорност… нормите на правото на Съюза в областта на околната среда най-често са насочени към общия интерес, а не само към защита на индивидуалните интереси на частноправните субекти“. Във връзка с това Съдът е взел предвид, че „конституционно прогласената неприкосновеност на частната собственост не изключва обаче правната възможност за нейното ограничаване“, като „самата Конституция предвижда приоритетна закрила, свързана и с ограничаването на собствеността, за установени от нея висши ценности като например опазване и възпроизводство на околната среда (чл. 15), съхраняване на обработваемата земя за земеделски цели (чл. 21), опазване на националното историческо и културно наследство (чл. 23)“. Посочено е, че приоритетната защита на опазването на околната среда като значим публичен интерес на национално и наднационално ниво „предполага всеки член на обществото да понесе известни ограничения, включително и при ползването на принадлежащата му собственост, но едновременно всеки споделя с всички останали ползите от съхраненото благоприятно състояние на природата като общодостъпно благо“. Връзката с предмета на

настоящото дело е очевидна- оспорената ал. 16 на чл. 148 от ЗУТ на практика, като реален ефект защитава принадлежащото на всички право на чиста природа, вкл. в полза на собственика, принуден да търпи ограничение на собствеността си, което ограничение се явява съразмерно на защитената конституционна ценност. Не можем да приемем, че защитата на биологичното разнообразие може в по-голяма степен да оправдае засягането на правомощието на собственика не изобщо да се ползва от собствеността си, а конкретно само да строи (именно този интерес на практика стои в основата не само на настоящото дело, но и на к.д. № 14 от 2020 г., по което е постановено цитираното Решение № 14 от 2021 г.), отколкото осигуряването на здравословна непосредствена жизнена среда на гражданите. По този начин Съдът необяснимо според нас отстъпва от една важна своя практика на приоритетна закрила на общия интерес пред този на частния собственик, което при това изцяло се вписва в актуалния глобален дневен ред и в частност в този на Европейския съюз. Във връзка с това си позволяваме да обърнем внимание на решението на Федералния конституционен съд на Германия (ФКС) от 24 март 2021 г. по дела BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20, с което се призна, че правото на живот и на лична неприкосновеност, закрепено в чл. 2 (2) от германския Основен закон, предполага задължение на държавата за защита срещу замърсяването на околната среда, като това задължение на държавата включва и защита срещу климатичните промени и явленията, които те предизвикват, като например необичайни горещини, горски пожари, урагани, проливни дъждове, наводнения, лавини и свлачища. Като е отчетено, че това задължение не се ползва с абсолютно предимство спрямо други конституционно закрепени интереси и в случай на конфликт следва да се търси баланс между различните конституционно установени принципи и интереси, Федералният конституционен съд е приел, че при търсенето на този баланс задължението на държавата за предприемане на мерки по опазване на климата има „нарастваща тежест“, тъй като климатичните промени стават все по-интензивни.

Изложеното идва да покаже, че в контекста на глобалната необходимост да се съхрани природата не само като самостойна ценност, но и като „фундамент на живота“ и гаранция за „правата на бъдещото поколение“ (според формулировките на цитираното решение на ФКС от 24 март 2021 г.), конституционното правосъдие следва да балансира защитата на закрепените в Основния закон ценности така, че да не позволи абсолютизирането на индивидуалните собственически права да се превърне в пречка за ефективна защита на общия интерес на хората да имат чиста и

здравословна среда на живот, който интерес по естеството си включва и интереса на титулярите на засегнатите права. С решението си по настоящото дело Съдът е на път да постигне тъкмо този резултат, като едновременно с това съвсем ненужно ще постави в състояние на трудно преодолим конфликт различни групи собственици, което е несъвместимо с конституционния принцип на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Основния закон.

В заключение, изразяваме своето несъгласие с това, че по настоящото дело като резултат от приетото решение Конституционният съд, отстъпвайки от собствената си практика и от актуалните тенденции в практиката на други конституционни юрисдикции в Европейския съюз, изведе примат на едно отделно собственическо правомощие пред необходимостта да се защити общата за всички конституционна ценност-правото на гражданите на здравословна и благоприятна околна среда, която в контекста на протичащите глобални процеси ще придобива все по-тревожна актуалност.

ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Определение № 1 от 30 март 2021 г. по конституционно дело № 2 от 2021 г.[19]

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на чл. 4, т. 15, чл. 101, ал. 4, изречение второ, чл. 103, ал. 8 и чл. 73, ал. 3, изречение второ от Закона за мерките срещу изпиране на пари..

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито

[19] Обн., ДВ, бр. 30 от 13.04.2021 г.

заседание на 30 март 2021 г. конституционно дело № 2/2021 г., докладвано от съдия Таня Райковска.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата по допустимост на искането по реда на чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС).

Делото е образувано на 01.02.2021 г. по искане на Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) за установяване на противоконституционност на чл. 4, т. 15, чл. 101, ал. 4, изречение второ, чл. 103, ал. 8 и чл. 73, ал. 3, изречение второ от Закона за мерките срещу изпиране на пари (ЗМИП) (обн., ДВ. бр. 27 от 27.03.2018 г., последно изм. и доп., ДВ, бр. 21 от 12.03.2021 г.).

Вносителят излага подробно съображенията си в подкрепа на твърдените противоречия на оспорените разпоредби с чл. 4, ал. 1, чл. 30, ал. 5, чл. 34, чл. 56 и чл. 134 от Конституцията.

В искането се поддържа, че разпоредбата на чл. 4, т. 15 ЗМИП противоречи на изискването за пропорционалност, съразмерност и забрана за прекомерност, които са елементи от принципа на правовата държава. Според ВАдвС задълженията, предвидени в ЗМИП, насочени към адвокатите, имат „непропорционален превес“ над конституционно защитени и гарантирани ценности и права и по-специално независимостта на адвокатурата, гарантирана в чл. 134 от Конституцията, правото на защита и доверителните отношения между адвокат и клиент. Твърди се също, че в разрез с нормата на чл. 30, ал. 5 от Конституцията на адвоката се вменява задължение за разкриване на информация, включително и предоставена при даване на консултация.

По отношение на разпоредбите на чл. 101, ал. 4, изречение второ и чл. 103, ал. 8 ЗМИП се сочи, че както задължаването на адвокатурата да приеме единни вътрешни правила за контрол и предотвратяване на изпирането на пари и финансирането на тероризма, така и възможността държавата чрез органите на Държавна агенция „Национална сигурност“ да се намесва в тях, накърняват независимостта на адвокатурата, свободата и самоуправлението ѝ.

В подкрепа на твърдението за противоконституционност на чл. 73, ал. 3, изречение второ ЗМИП, вносителят поддържа, че с тази разпоредба в разрез с принципа на правовата държава се изземват компетенции на гражданските съдилища за сметка на специализирания наказателен съд, като няма установен „обективен критерий, който да предполага нееднаквия достъп до съд на лицата, освен служебното качество на субекта, направил

искането, а именно дали това е прокурор или специализиран наказателен прокурор“.

Конституционният съд, за да се произнесе по допустимостта на искането, съобрази следното:

С петата поправка на Конституцията (ДВ, бр. 100 от 2015 г.) ВАдвС бе включен сред субектите, които могат да сезират Конституционния съд. Видно от мотивите към проекта на Закона за изменение и допълнение на Конституцията (554-01-144/24.07.2015г.) „ това конституционно разрешение в значителна степен гарантира статуса на адвокатурата, въведен с чл. 134 от Конституцията, като в същото време създава допълнителни гаранции за правата и свободите на гражданите. По този начин се създава възможност за непряка конституционна жалба на гражданите, доколкото адвокатурата чрез нейния представителен орган може да селектира най-често срещаните в практиката и типични случаи на нарушаване на правата и свободите и именно тази група случаи да стигат до Конституционния съд. Така се създават условия Конституционният съд да упражнява правомощията си без риск от блокиране на дейността с незначителни случаи, за които има други средства за защита.“

Правомощието на Висшия адвокатски съвет да отнесе въпрос за конституционосъобразност по смисъла на чл.150, ал. 4 от Основния закон към конституционната юрисдикция, съответства на конституционно установеното призвание на адвокатурата да бъде независим и самостоен защитник на правата и свободите на гражданите. Функцията на адвокатурата да подпомага гражданите и юридическите лица при защита на техните права и законни интереси (чл. 134, ал. 1 от Конституцията) представлява проекция на материалната справедливост като елемент на правовата държава. Адвокатите допринасят за постигането на справедливост чрез защитата на правата и законните интереси на лицата, които им се доверяват за правна защита и съдействие. Гарантираната възможност на всеки гражданин да се обърне към своя адвокат, за да получи съвет и помощ, а при образуването на производство - да бъде представляван, е едно от достиженията на европейската правна култура и традиции. Интересът, който стои в основата на субективното конституционно право на защита на гражданите, е очертан много широко, но акцентът е върху субекта на права, който следва да бъде защитен в реалните правни отношения, а конституционно защитеното съдържание на правото на защита се проявява в правото на самостоятелни правни действия на

засегнатото лице, които всички следва да зачитат, щом са в границите на Конституцията и законите.

Конституционното призвание на адвокатурата е рамката, в която се вмества сезиращата компетентност на Висшия адвокатски съвет. Тази рамка предпоставя стеснените възможности на Висшия адвокатски съвет да инициира производство пред Конституционния съд - правомощието по чл. 150, ал. 4 от Конституцията може да бъде упражнено само за установяване на противоконституционност на закон, с който се нарушават права и свободи на гражданите, каквито безусловно са закрепени в Основния закон. (В този смисъл Определение № 1 от 2020 г. по к. д. № 8/2020 г., Определение № 1 от 2019 г. по к. д. № 1/2019 г., Определение № 2 от 2016 г. по к. д. № 12/2015 г., Определение № 8 от 2010 г. по к. д. № 14/2010 г.)

По настоящото дело се оспорват разпоредби от Закона за мерките срещу изпирането на пари. Изпирането на пари представлява риск за цялото общество, за устоите на конституционния демократичен ред и управление и с негативно влияние върху икономиката, водещи до намаляване на ефективността на финансовата система, възпрепятстване на използването на европейските фондове, разрушаване на конкурентната среда и отслабване на силата на стимулите за икономически растеж в страната. Изпирането на пари създава условия и за корумпиране на бизнеса, финансовите институции и държавната администрация и подхранва организираната престъпност и тероризма.

Съпътстващо либерализирането на световната търговия, изпирането на пари деформира този процес и изисква противодействие, съответно на мащаба на неговото разрастване, чрез засилено международно сътрудничество. Приетият Закон за мерките срещу изпиране на пари (обн., ДВ. бр. 27 от 27.03.2018 г., последно изм. и доп., ДВ, бр. 21 от 12.03.2021 г.) се вписва в правотворческите усилия на демократичната международна общност за създаване на цялостна и хомогенна правна рамка за организирано противопоставяне срещу изпирането на пари. Предмет на законодателна уредба са мерките за превенция на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари, както и организацията и контролът за тяхното изпълнение. Понятието „изпиране на пари“ е дефинирано в разпоредбата на чл. 2 ЗМИП. Мерките за превенция на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари са предвидени в чл. 3 ЗМИП и включват: комплексна проверка на клиентите, събиране и изготвяне на документи и друга информация и тяхното съхраняване, оценка на риска от изпиране на пари, разкриване на

информация относно съмнителни операции, сделки и клиенти, разкриване на друга информация за целите на закона, контрол върху дейността на задължените субекти и обмен на информация.

Разпоредбата на чл. 4 ЗМИП посочва изчерпателно лицата, които следва да прилагат съответните мерки за превенция. Каталогът със задължени лица обхваща в 29 позиции и представителите на определени професии. В тази група попадат адвокатите, като лица, които по занятие извършват правни консултации по смисъла на чл. 4, т. 15 ЗМИП (така и според Директива (ЕС) 2015/849 на Европейския парламент и на Съвета от 20 май 2015 г. за предотвратяване на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари и финансирането на тероризма).

В качеството им на задължени лица адвокатите следва да въведат в дейността си мерките за превенция на използването на финансовата система за изпирането на пари. За постигането на тази цел, разпоредбата на чл. 101, ал. 4, изр. второ ЗМИП задължава Висшият адвокатски съвет да приеме единни вътрешни правила за контрол и предотвратяване на изпирането на пари и финансирането на тероризма, приложими спрямо членовете на адвокатските колегии. Нормата на чл. 103, ал. 8 ЗМИП предвижда правомощие на директора на дирекция „Финансово разузнаване“ на Държавна агенция „Национална сигурност“ да дава на Висшия адвокатски съвет задължителни указания за отстраняване на констатирани несъответствия в приетите вътрешни правила, включително и когато прецени, че предвидените в тях мерки не са достатъчни за постигане на целите на закона.

Видно от изложеното предмет на оспорената уредба са задълженията на адвокатите, действащи при осъществяване на професионалните си функции, да сътрудничат на компетентните органи на публичната власт в сферата на организирано противодействие срещу изпирането на пари. Атакуваните разпоредби на ЗМИП имат за свой пряк адресат гилдията на адвокатите и проявяват регулативното си въздействие в сферата на упражняването на адвокатската професия.

Тъй като адвокатите са обвързани от мерките срещу изпирането на пари в качеството им на лица, които по занятие извършват правни консултации, те осъществяват посочените в чл. 4, т. 15 ЗМИП дейности при условия, свързани с адвокатската практика. Поради това и задълженията на адвокатите само в предвидените от закона случаи да събират информация за своите клиенти, подлагайки ги на комплексна проверка в процеса на установяване правното положение на клиент, и да уведомяват посочените

държавни органи при съмнение/узнаване за изпиране на пари, са изцяло в полето на осъществяваната от тях професионална дейност.

Изложеното дава основание да се заключи, че атакуваните разпоредби не се отнасят пряко до правата и свободите на гражданите като такива, а до задълженията на адвокатите да организират практиката си съобразно изискванията на ЗМИП и да въведат в нея съответни вътрешни процедури. Доколкото в искането се навеждат доводи за нарушени права на гражданите, те са косвени по естеството си и опосредени през твърдения за непропорционалност на задълженията, вменени на посочената професионална гилдия, и за прекомерен размер на предвидените санкции при неизпълнение.

Дейността на адвокатурата и свързаните с нея задължения на адвокатите по ЗМИП не е обект на непосредствена защита по реда на чл. 150, ал. 4 от Конституцията. На Висшия адвокатски съвет не е предоставено правомощие да оспорва закони по съображения, че те засягат дейността (стопанската) на адвокатурата като професионална общност, каквото засягане всъщност се релевира в настоящето искане. Тъй като конституционният законодател е определил компетентността на Висшия адвокатски съвет по чл. 150, ал. 4 от Конституцията в съответствие с ролята на адвокатурата в защита на правата на гражданите, същата компетентност не би могла да бъде разширена по тълкувателен път до защитата на интереси, за които този орган не е призван да се застъпва. Обратното би довело до приравняването му със субектите с универсална сезираща компетентност по чл. 150, ал. 1 от Конституцията. Въпреки че правото на Висшия адвокатски съвет по чл. 150, ал. 4 има ефект на коректив на липсата на индивидуална конституционна жалба и осигурява своеобразен достъп на гражданите до конституционно правосъдие, това право не може да се разширява по пътя на тълкуването и да излиза извън пределите на конституционно възложените функции на адвокатурата и да се превръща във възможност за отстояване на интересите на определена професионална общност. Като е очертал рамка на компетентността на Висшия адвокатски съвет и е предвидил изисквания за упражняването ѝ, конституционният законодател му е предоставил сезиращо правомощие, съответстващо на неговите специфични конституционно предвидени функции и поради това то е по-ограничено от сезиращите правомощия на субектите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията (Определение № 1 от 2020 г. по к. д. № 8/2020 г.).

Използването на финансовата система на държавата за целите на изпирането на пари е в ярък дисонанс с представите за справедливост в едно

съвременно демократично общество. Поради това и изискването за справедливост ще бъде чувствително накърнено, ако не се инвестира нормотворчески ресурс за превенция на дейностите по прикриване на произхода на доходи, генерирани от престъпления. Потоците от „мръсни пари“ увреждат стабилността и репутацията на финансовия сектор и на икономиката в цялост и подхранват разпространението на корупция, организирана престъпност и тероризъм. Мащабът на такива последици предполага наказателните норми, насочени към санкциониране на изпирането на пари, да се съчетаят със специален механизъм за превенция.

В този смисъл ЗМИП създава благоприятна нормативна среда за постигане на справедлив от конституционноправна гледна точка резултат, свързан с изискването за справедливост чрез превенция на едно явление, което представлява сериозна опасност за демократичното общество. Превенцията, насочена към постигане на изискването за справедливост, е рамката, в която се вписва и атакуваната уредба, възлагаща на професионалната общност на адвокатите определени задължения в разписани в закона хипотези. Обявяването на оспорения комплекс от норми за противоконституционен, в какъвто смисъл е изразената в искането воля, ще има за последица отпадане на адвокатите от каталога със задължени лица по чл. 4 ЗМИП, което ще отнеме значителна част от ефективността на превантивния механизъм по ЗМИП, доколкото поради естеството на адвокатската професия, включваща предоставяне на съвети или друг вид правна помощ и съдействие, е вероятно адвокатите да се натъкнат в практиката си на дейности по изпиране на пари. След като сезиращото правомощие на Висшия адвокатски съвет е в рамката на конституционно установената роля на адвокатурата, представляваща съдържателно възпроизвеждане и конкретизация на справедливостта като основополагаща ценност, конституционно неприемливо е упражняването на правомощието по чл. 150, ал. 4 от Конституцията да позволи постигането на такъв несъвместим с нея от конституционноправна гледна точка резултат.

Поради характера си на общонационално представително учреждение парламентът е най-демократичният форум, където в условията на широк обществен диалог да бъде изработен ефективен механизъм за предотвратяване на навлизането на средства, придобити от престъпна дейност, в официалния икономически и финансов оборот, както и на използването им отново за продължаване и разширяване на престъпната дейност. В това отношение законодателният орган разполага с широка нормотворческа свобода, която обаче не е безгранична. Принципно е

конституционното положение, според което парламентът може да твори правни норми само в рамката, която му поставя Основният закон.

Според вносителя на искането законодателят е „надхвърлил“ рамките на позволената му от Конституцията целесъобразност, тъй като с въведеното изискване за спазване на мерките, предвидени в ЗМИП от адвокати се накърнява същностното ядро на правото на защита, като то е ограничено до степен на фактическо дерогиране. Конституционният съд отчита, че твърдото ядро на правото на защита формира мащаба, в който трябва да се вмести свободата на преценка на законодателя в областта на превенцията на изпирането на пари. Тази специфика на нормата на чл. 56 от Конституцията ѝ позволява да изпълнява ролята си на юридическа основа на законотворчеството. В конституционноправната материя поначало се осъществява т. нар. „рамково нормиране“. Основният закон регулира само онези въпроси, включително и правата на гражданите, които са най-значими за обществото и поради това следва да им се придадат този висок конституционен ранг и гаранции, като оставя пространство за нормативно развитие.

Като израз на тази концепция в разпоредбата на чл. 24, ал. 1 от Закона за адвокатурата са формулирани основните способи, чрез които се реализира правото на адвокатска защита като елемент от общото право на защита. Гарантираната възможност на всеки да се консултира свободно със своя адвокат, за чиято професия е присъща задачата да предоставя независими юридически съвети, както и да бъде представляван при образуването на производство, е основна ценност в съвременното сложно общество. Като представител и защитник, адвокатът предоставя правна помощ и съвет. Така той осигурява достъп не само до правосъдието, но и до правото. Възможността на всеки гражданин да получи независим юридически съвет, за да се запознае с правната рамка, която урежда неговото конкретно положение, е съществена гаранция за правовата държава. Тъй като в правовата държава съдебната защита е основна форма на защита, дейностите по процесуално представителство и предоставяне на юридически съвети, които са свързани със съдебно производство или с подготовката му, в най-голяма степен формират същностното съдържание на правото на адвокатска защита и очертават конституционно търпимия предел на свободата на законодателна преценка в материята.

Конституционният съд намира, че оспорената уредба е в допустимите от Основния закон параметри на законодателна целесъобразност, доколкото адвокатите са освободени от задълженията да откажат извършването на

сделка или действия при невъзможност за комплексна проверка на клиент и да уведомяват съответните държавни органи при съмнение за изпиране на пари в хипотезите, когато изпълняват функции, отнасящи се до установяване на правното положение на клиент или до защита или представителство в контекста на производство, регламентирано в процесуален закон. Това се отнася и до хипотезите при предоставяне на правна консултация за образуване или избягване на такова производство (чл. 23 и чл. 72, ал. 9 ЗМИП). При тази уредба законодателят не е престъпил конституционните граници на регламентарна свобода (Определение № 3 от 2007 г. по к. д. № 8/2007 г.). Ето защо предметът на настоящото искане остава отвъд обхвата на правомощието на Висшия адвокатски съвет да постави в ход контрола за конституционност.

Освен посоченото по отношение на чл. 73, ал. 3, изречение второ ЗМИП е налице и друго основание за недопустимост на производството. С тази разпоредба се определя подсъдността при налагане на запор или възбрана по искане на прокурор от специализираната прокуратура в случай на съмнение за изпиране на пари или за наличие на средства с престъпен произход. Конституцията не съдържа изрични правила относно развитието на определени от закона процедури, свързани със съдебната власт, поради което въпросът за подсъдността по принцип попада в изключителното поле на законодателна преценка. Няма основание да се поддържа, че производство пред граждански съд съдържа по-големи гаранции за правото на защита от тези, предоставени в производство, което се развива пред съдебни състави, разглеждащи наказателни дела. Вносителят не е навел съображения и доводи за нарушаване на конкретно право на гражданите. Във връзка с релевираното в искането противоречие с принципа за правова държава във формален смисъл Конституционният съд припомня, че Висшият адвокатски съвет може да иска установяване на противоконституционност на закон само на основания, които попадат в границите на правомощието му, определени в чл. 150, ал. 4 от Конституцията. Извън обхвата на неговата сезиращата компетентност остават основания, които не са непосредствено свързани със защитата на правата и свободите на гражданите (Решение № 11 от 2018 г. по к. д. № 8/2018 г.).

По изложените съображения съдът намира, че искането като недопустимо следва да бъде отклонено и производството по делото прекратено, като искането, заедно с препис от настоящето определение, следва да се върне на вносителя.

На основание чл. 19 ЗКС във връзка с чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд съдът

ОПРЕДЕЛИ:

ОТКЛОНЯВА искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 4, т. 15, чл. 101, ал. 4, изречение второ, чл. 103, ал. 8 и чл. 73, ал. 3, изречение второ от Закона за мерките срещу изпиране на пари (обн., ДВ. бр. 27 от 27.03.2018 г., последно изм. и доп., ДВ, бр. 21 от 12.03.2021 г.).

ПРЕКРАТЯВА производството по делото.

ВРЪЩА на Висшия адвокатски съвет искането заедно с препис от определението.

Особено мнение на съдията Георги Ангелов

Оспорването, с изключение на частта срещу чл. 73, ал. 3, изр. 2 от Закона за мерките срещу изпирането на пари (ЗМИП), е допустимо.

1. Процесуалните легитимации на омбудсмана и на Висшия адвокатски съвет за оспорване в конституционния процес са ограничени предметно от чл. 150, ал. 3 и 4 от Конституцията а/ само до закони, с които б/ се нарушават права и свободи на гражданите.

Правата и свободите не са ограничени от Конституцията нито по вид, нито по нормативна йерархия на своя източник. Те могат да произтичат както непосредствено от Конституцията, така и от друг, законов или подзаконов, нормативен акт. Достатъчно е към момента на оспорването да са налични.

При оспорванията си омбудсманът и Висшият адвокатски съвет действат като процесуални субститутиенти от вида на процесуалните заместници (процесуална суброгация). Те не са носители на засегнатите материални права и свободи, но разполагат с правото на конституционно оспорване вместо техните субекти („гражданите“). По тази причина оспорването би било допустимо винаги и само, ако би било допустимо и с

несъществуващото към този момент индивидуално конституционно оспорване от гражданин за нарушено негово право или свобода.

2. „Нарушаване“ по смисъла на двете конституционни норми е всяко прекратяване или ограничаване на съществуващо право или свобода. Такова е и създаването или разширяването на правно задължение, защото то по необходимост ограничава свободата.

3. Чл. 4, т. 15 ЗМИП ограничава едновременно и поне: правото на гражданина на тайна на съобщенията му със защитника (чл. 30, ал. 5, изр. 2), което е част от по-общите му права на защита (чл. 56) и на тайна на кореспонденцията и съобщенията (чл. 34, всичките от Конституцията). Проверката за конституционосъобразността на (поне) тези ограничения е, следователно, допустима.

4. Чл. 101, ал. 4 и чл. 103, ал. 8 ЗМИП създават правен механизъм (средството) за осъществяване на посоченото нарушаване. Проверката на конституционосъобразността му е допустима, защото:

а. Той е свързан единствено и само с това нарушаване. Няма как при евентуален извод за неговата неправомерност да остане да съществува средството, с което се осъществява.

б. Чл. 134 от Конституцията допуска само организационна, не и функционална намеса в дейността адвокатурата, каквато въвеждат двата текста. Макар и опосредствана, намесата на трета страна в правоотношението между гражданина и защитника/доверителя му е съществена за правото му на защита, за което свободата, независимостта и самоуправлението на адвокатурата са едно от средствата.

5. Конституционният съд е обвързан само от искането в оспорването, не и от посочените в него основания за несъответствие с Конституцията – чл. 22 от Закона за Конституционен съд. По тази причина при решаване на въпроса за допустимостта не могат да бъдат слушани каквито и да било доводи, свързани с основанията (което, впрочем, важи и при всяко оспорване на публичноправен акт, с изключение на част от съдебните решения).

6. Недопустимо е оспорването на чл. 73, ал. 3, изр. 2 ЗМИП. Подсъдността на споровете е неотносима към правата или свободите на гражданите по смисъла чл. 150, ал. 4 от Конституцията.

Особено мнение на съдията Филип Димитров

Считам, че независимо от непрецизните формулировки и неточности в искането, то следва да бъде допуснато за разглеждане.

Вярно е, че авторите на искането са засегнали въпроси извън компетентността на Конституционния съд (съответствието между законови разпоредби и европейски директиви), че са предали неточно съдържанието на реферирани актове (самата директива) и че са поставили акцентите в искането си по твърде дискусионен начин (говорейки за правата на гражданина-адвокат, с което изместват вниманието от правото на защита, което единствено конституционно осмисля адвокатската професия към правата на професията). При все това обаче съгласно разпоредбата на чл.22, ал.1 от Закона за Конституционен съд, този съд е ограничен в рамките на предмета на искането (т.е. на атакуваните разпоредби), но не и в излаганите по него (срещу тези разпоредби) съображения, колкото и непрецизни, некомпетентни или дори нелепи да биха били те.

Конституционният съд в Република България не е част от съдебната система т.е. не е „съд“ в строгия смисъл на думата и поради това за него няма как да се приложи принципа на състезателността. По-конкретно това означава, че конституционният искател не следва да търпи последиците от своята непрецизност, самонадеяност или некомпетентност при развиване на съображенията си. Българският съд защитава законните права и интереси на гражданите и другите частни или публични юридически лица. Българският Конституционен съд защитава конституционните принципи. Нещо повече, в отсъствието на индивидуална конституционна жалба неговата основна функция на арбитър между институциите не е контаминирана от изискване да се зачетат лични претенции на искателите. Той действа като такъв арбитър между институциите в естествените търкания между тях, произтичащи от разделението на властите, което от своя страна е най-важната недекларативна гаранция за правата на гражданите. Тъкмо това осмисля предвиденото в чл. 22 от Закона за Конституционен съд задължение да бъдат разгледани всички възможни основания за евентуална противоконституционност на разпоредбата, с която Конституционният съд е сезиран.

Няма противоречие между това задължение и разпоредбите на чл.150, ал. 3 и 4 от Конституцията. Те не допускат омбудсмана и Висшия адвокатски съвет да сезират Конституционния съд по т. 1, 3, 4, 5, 6, 7 и 8 на чл.149 от Конституцията, но във всички случаи, когато се засягат права на

гражданите, компетентността на тези два органа е налице. Стеснителното тълкуване на която и да било конституционна прерогатива в крайна сметка накърнява възможността за търкания между институциите (и опити за взаимно навлизане в сферите им), с което се притъпява остротата на готовността им да отстоят засягани от другиго права на гражданите.

Наистина в споменатите текстове се говори за нарушаване на права, но степента на засягане, т.е. нарушаването е въпрос по същество и за да се приеме за допустимо едно искане, достатъчно е да се констатира, че претендирайки нарушение, то се отнася до въпрос, който засяга споменатите права.

Искането на Висшия адвокатски съвет визира задължения свързани с дейността на адвокатската професия, а не с дейността на гражданите. Тези задължения обаче вън от съмнение засягат връзката доверител-довереник, която е единственото и вековно утвърдено основание за гарантиране професионална реализация на правото на защита. Адвокатската помощ не е просто експертна помощ, а експертна помощ, реализирана в условията на специфично човешко отношение на доверие, без което тя е немислима. Обстоятелството, че с нея може да се злоупотреби, както и че тя може да бъде ползвана за злоупотреба е факт с нищо не променя необходимостта от такава защита, ако се придържаме към принципа за невинност (добросъвестност) до доказване на противното. В този смисъл всяко ограничаване или дори допълнително регламентиране на адвокатската професия засяга правото на защита. Друг е въпросът дали конкретната регламентация го накърнява или не, но както споменах и по-горе, това е въпрос по същество.

С оглед на горното смятам, че не са налице основания да се приеме, че искането на Висшия адвокатски съвет е недопустимо поради излизане извън границите на компетентността на искателя по чл.150, ал.4 и че на делото би следвало да бъде даден ход по същество.

Особено мнение на съдията Атанас Семов

Подписах с особено мнение Определение на Конституционния съд № 1 от 30 март 2021 г. по конституционно дело № 2/2021 г., с което се отклонява искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 4, т. 15, чл. 101, ал. 4, изречение второ, чл. 103, ал. 8 и чл. 73, ал. 3, изречение второ от Закона за

мерките срещу изпиране на пари (обн. ДВ. бр. 27 от 27. 3. 2018 г., посл. изм. и доп. ДВ, бр. 21 от 12. 3. 2021 г.).

Споделям повечето изложени в определението съображения, но не приемам основаните на тях изводи и поради това – неговия диспозитив.

1. Недобре аргументираното искане до Конституционния съд не е само на това основание недопустимо.

Приемам, че искането на Висшия адвокатски съвет (ВАдвС) не е добре мотивирано – поне от гледна точка на легитимацията на искателя. Изричното изложение „по допустимостта на искането" (стр. 23) е не само твърде лаконично, но и създаващо впечатление за неправилно разбиране на правомощието на ВАдвС по чл. 150, ал. 4 КРБ. Смятам дори, че съмнение в допустимостта може би не би възникнало, ако искането изобщо не съдържаше обособеното изложение по допустимостта…

1.1. Едно искане до КС може да не съдържа обособено и дори изрично мотивиране на неговата допустимост. Подобно изискване не е предвидено (арг. от чл. 17 ЗКС и изчерпателното изброяване на задължителните реквизити на искането в чл. 18 ПОДКС). Достатъчно е актът на сезирането да посочва достатъчно ясно предмета и основанията на искането („изложение на обстоятелствата, на които се основава искането" – чл. 18, ал. 1, т. 4 ПОДКС) – така че от него да може по несъмнен начин да се извлекат изводи и за изпълнението на конституционните и законовите изисквания към искането.

1.2.Въпросът за допустимостта на исканията на ВАдвС или Омбудсмана е принципен и съществен. Практиката на КС по този въпрос не е еднозначна. В някои случаи съдът е допускал искания, без разгърнато да анализира основанията за допустимост. В други случаи се е постарал да очертае изчерпателно изискванията, на които трябва да отговори едно искане, за да бъде допустимо. Може да се смята за несъмнено, че всяко сезиране от ВАдвС (или Омбудсмана) трябва да позволява ясно да се установи засягане на основни права на гражданите. Напълно споделям изразеното в определението разбиране по този въпрос.

1.3. Особено съществено е изразеното в определението виждане, че конституционното призвание на адвокатурата е рамката, в която се вмества сезиращата компетентност на Висшия адвокатски съвет. Тази рамка предпоставя стеснените възможности на Висшия адвокатски съвет да инициира производство пред Конституционния съд. „Тъй като конституционният законодател е определил компетентността на

омбудсмана и на Висшия адвокатски съвет по чл. 150, ал. 3 и 4 от Конституцията в съответствие с ролята им в защита на правата на гражданите, същата компетентност не следва да се разпростира по тълкувателен път до защитата на интереси, за които тези органи не са призвани да се застъпват" (Определение № 1 от 29. 9. 2020 г. по к. д. № 8 от 2020 г.).

1.4. Твърдението в искането обаче, че атакуваните разпоредби пряко възлагат (противоконституционни) задължения на гражданите-адвокати (стр. 23), създава представа, че с искането ВАдвС защитава права на адвокатите като граждани. Подобно разбиране несъмнено е несъвместимо с правомощието на ВАдвС по чл. 150, ал. 4 КРБ. Това е правомощие за защита на основни права на гражданите[1] – но не и на самите адвокати, нито дори на адвокатурата като цяло[2]. В своята функция по чл. 150, ал. 4 ВАдвС действа не като съсловен представител на една професия – била тя и конституционно предвидена – а единствено с цел върховна реализация на конституционната функция на тази професия: подпомагане на гражданите и юридическите лица при защитата на техните права и законни интереси – чрез сезиране на КС в случаите на нарушени права и свободи на гражданите. Това е правомощие, произтичащо от ролята на адвокатурата в защита на правата на гражданите и гарантиращо нейното пълноценно осъществяване. Механизмите за осъществяване на адвокатската професия нямат конституционна уредба – и затрудненията пред осъществяването на професионалните функции на адвоката не биха могли да се разглеждат като конституционно защитени права. Конституционна защита имат основните права на гражданите, чиято защита адвокатурата подпомага. Нямат обаче конституционна защита като основни права на гражданите правата на тези от тях, които упражняват адвокатска професия, само на това основание. Несъмнено всеки адвокат има всички основни права на гражданите. ВАдвС обаче не е оправомощен по силата на чл. 150, ал. 4 КРБ да защитава съсловни права и интереси на адвокатите[3]. Смесването на аргументи за засягане на основни права на гражданите с аргументи за затрудняване на дейността на адвокатите променя смисъла на мотивите и силно затруднява установяването на допустимостта на искането.

Въпреки това смятам, че това, че искането сякаш цели защита на правата на адвоката като гражданин, макар да е несъвместимо с конституционното правомощие на ВАдвС, не е достатъчно да го направи недопустимо.

1.5. В искането се забелязва смесване на аргументи от различен ред (конституционен, материален, процесуален, съюзен), както и изтъкване на ирелевантни аргументи, основани на Правото на Европейския съюз. Това затруднява преценката на допустимостта, но не смятам, че препятства напълно способността на КС да установи засягане на основни права на гражданите.

Несъмнено умението добре да се аргументира искане до Конституционния съд трябва да се насърчава, тъй като, както правилно е посочено в определението, „включването на ВАдвС сред субектите, които могат да сезират Конституционния съд, е „конституционно разрешение, което в значителна степен гарантира статуса на адвокатурата, въведен с чл. 134 от Конституцията, като в същото време създава допълнителни гаранции за правата и свободите на гражданите", а „по този начин се създава възможност за непряка конституционна жалба на гражданите". Такова умение на адвоката ще има голямо значение, когато бъде уредена възможност гражданите да се обръщат пряко към конституционната юрисдикция. Именно заради особената си функция на защитник на правата на гражданите, обективирана и в особеното ù право да сезира КС, адвокатурата трябва да е в състояние да формулира не само ясни, а добре мотивирани от гледна точка на твърдяното засягане на основно право на гражданите искания до КС.

Въпреки посочените слабости обаче смятам, че недобре аргументираното искане до Конституционния съд (КС) не може само на това основание да се смята за недопустимо.

2. Допустимостта на едно искане до КС се преценява от самия КС – и въз основа на искането в неговата цялост.

2.1. Ограничената активна легитимация на ВАдвС разбира се изисква особена преценка на допустимостта на неговите искания – респ. излагане в самото искане на релевантните за тази преценка обстоятелства. Смятам, че Съдът можеше без особени затруднения да установи наличието на тези обстоятелства – дори да установява, че не са изложени по достатъчно ясен и убедителен начин. Искането все пак позволява да се установи, че с атакуваните законови разпоредби са засегнати не съсловните права на една професия, а основни права на гражданите, именно заради чиято защита тази професия съществува и заради които е конституционно предвидена.

2.2. В определението правилно се посочва, че „функцията на адвокатурата да подпомага гражданите и юридическите лица при защита на техните права и законни интереси (чл. 134, ал. 1 от Конституцията)

представлява проекция на материалната справедливост като елемент на правовата държава. Адвокатите допринасят за постигането на справедливост чрез защитата на правата и законните интереси на лицата, които им се доверяват за правна защита и съдействие. Гарантираната възможност на всеки гражданин да се обърне към своя адвокат, за да получи съвет и помощ, а при образуването на производство – да бъде представляван – е едно от достиженията на европейската правна култура и традиции. Интересът, който стои в основата на субективното конституционно право на защита на гражданите, е очертан много широко, но акцентът е върху субекта на права, който следва да бъде защитен в реалните правни отношения, а конституционно защитеното съдържание на правото на защита се проявява в правото на самостоятелни правни действия на засегнатото лице, които всички следва да зачитат, щом са в границите на Конституцията и законите."

2.3. Именно поради това смятам, че Съдът можеше да подходи с разбирането, че проблемът с допустимостта на искането не е в това дали законът възлага множество нови задължения на адвокатите (което само по себе си не може да бъде валиден аргумент), а в това, че тези задължения пряко засягат отношенията „довереник-доверител", които са ядрото на правото на правото на съдебна защита (като елемент от правовата държава) и в частност на правото на адвокатска защита (чл. 30, ал. 4) и на правото на конфиденциалност на отношенията с неговия защитник (чл. 30, ал. 5) и като такива представляват смисъла на конституционно предвидената функция на адвокатурата (чл. 134 КРБ). Поради което можеше да изложи своите резерви към слабостите на искането, но да го допусне като отнасящо се до засягане на основно конституционно право на гражданите – и то на всички граждани (дори не на група граждани, била тя относително голяма или малка, още по-малко на едно професионално съсловие).

3. Относно съществуващото разбиране за идентичност на понятията „засягане" и „нарушаване" и за разлика между „пряко" и „косвено" засягане.

3.1. За да бъде допустимо, едно искане на ВАдвС (или на Омбудсмана) трябва да позволява да се установи („да посочва обстоятелства" за) засягане на основни права или свободи на гражданите.

3.1.1. Смятам, че под „засягане" трябва да се разбира наличието на пряка връзка между атакуваната разпоредба и конкретно основно право (с резервите за допустимост на основание засягане напр. на принципа на правовата държава сам по себе си[4]). За да се установи засягане е достатъчно да се установи реално въздействие. Засягане ще има във всеки

случай на съществено отношение: всяка годност (всеки риск) атакуваната норма да ограничи, препятства, наруши или отнеме основно право или свобода.

3.1.2. Във всички случаи, когато една законова разпоредба има за предмет или последица намеса в (промяна на) обхвата, условията или реда за упражняване на основно право или свобода, респ. ги ограничава или препятства упражняването им, е налице засягане (реална връзка). Едно основно право или свобода ще бъдат засегнати от всяка законова разпоредба, която оказва пряко или косвено въздействие на обхвата или упражняването им. Реално засягане е налице не само когато една норма нарушава основно право или свобода, а винаги, когато има пряко отношение към тях. И установяването на такова отношение следва да е достатъчно за допустимост на упражняването на правомощието на ВАДвС или Омбудсмана по чл. 150, ал. 3 и 4 от Конституцията. Именно то ще направи възможна преценката по същество дали основно право или свобода са нарушени.

3.1.3. Разбира се, подобен прочит на конституционната уредба на основните права и свободи представлява широко разбиране за конституционна защита на основните права и свободи. Но според мен именно такава е изначалната ценностна функция на всеки демократичен и хуманен основен закон – да гарантира широка защита на всички основни права и свободи. Поради това ограничаването на възможността за защита – чрез допълнително ограничаване на допустимостта на исканията на ВАдвС или Омбудсмана – би представлявало отклонение от духа и изначалния смисъл на Конституцията.

3.1.4. По конституционно дело № 8 от 2020 г. (атакувани разпоредби от Закона за хазарта) искането също не съдържаше ясни аргументи за засягане на основните права, които са нарушени – но Съдът го обяви за недопустимо не защото основните права не са засегнати (или защото това не е добре аргументирано), а защото не са засегнати пряко (не се установи пряка връзка между атакуваните законови норми и основни права или свободи), като направи необходимия анализ на степента на засягане.

3.1.5. В Решение № 11 от 3. 7. 2018 г. по к. д. № 8/2018 г. се посочва, че Конституционният съд може да прегледа всички аспекти на конституционосъобразността на атакуваната законова разпоредба, но само доколкото попадат в границите на правомощията на Омбудсмана, определени от чл. 150, ал. 3 от Конституцията. Следователно дори и Омбудсманът да не е прецизирал изцяло своето искане и да не е посочил

всички права, които биха могли да бъдат накърнени от определена законова разпоредба, Съдът може да изследва останалите аспекти на проблема в решението по същество.

Затова в практиката си КС е допускал и искания на Омбудсмана, които не се отнасят до формално закрепено основно право или свобода, а напр. до основните конституционни принципи (напр. принципа на народния суверенитет, прогласен в чл. 1, ал. 2 – Определение от 17. 4. 2007 г. по к. д. № 4/2007 г.; принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 – Определение от 4. 4. 2013 по к. д. № 8/2013 г. и др.). За да може съдът да направи това обаче, искането трябва да премине фазата по допустимост.

Смятам, че по същото разбиране следва да се прилага и по отношение на исканията на ВАДвС. То предполага възприемане на по-свободен подход към исканията, отправени от ВАДвС и Омбудсмана, с цел всеобхватна преценка на конституционосъобразността на дадена законова разпоредба в името на защитата на правата на гражданите.

3.2. Смятам обаче за необходимо засягането да е пряко: атакуваната норма да предизвиква преки правни последици по отношение на защитеното основно право. Косвеното засягане – например чрез пряко засягане на други права или интереси, различни от конституционното разбиране за основни права и свободи – не следва да се смята за достатъчно, за да се установи допустимост на искане на ограничено легитимираните да сезират КС субекти (ВАдвС или Обмудсмана). Впрочем смятам, че същото разбиране следва да се отнася и към останалите сезиращи субекти по чл. 150, в случаите, когато релевират косвено засягане на основни права.

3.3. Дали засегнатото основно право е нарушено – и ако да, дали това може да бъде оправдано по конституционно допустими съображения – е въпрос на преценка единствено по същество.

3.3.1 Затова, обратно, смятам за напълно ирелевантно разграничението между „пряко” и „косвено” нарушаване. Ако едно основно право е пряко засегнато, всяко негово нарушаване ще е „пряко нарушаване” и достатъчно основание за прогласяване на противоконституционност. Не може да има „косвено” или „частично” нарушаване на права – правото или е нарушено, или не. То може да е косвено засегнато, поради което да не подлежи на конституционна преценка по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 – но ако е пряко засегнато е и конституционно защитимо. Точно така ирелевантно ще е и дали нарушеното основно право реално се упражнява от всички, от голяма или от малка група граждани. Защитимостта на основните права не може да зависи от броя или кръга на лицата, които могат да ги упражнят.

Нима например ще е по-малко защитимо правото на равно третиране на основание раса, макар в българската обществена действителност практически да е много малко вероятно то да бъде нарушено или на практика да представлява право на относително много малък брой лица?

3.3.2. Затова не споделям разбиране, че допустимо е само искане, защитаващо основно право, което е „пряко нарушено", при което извън обхвата на конституционния контрол ще бъде оставено всяко „косвено" нарушаване, било то и съществено. Понякога косвените последици на една правна мярка могат да са дори по-съществени от преките (или от целените). В този смисъл действа напр. и фигурата на „мерки с равностоен ефект"… И напр. „основната цел на закона" (видна от мотивите на вносителя или от духа или буквата на разпоредбите му) не може да е единствено релевантна. Освен „основна", всеки закон може да преследва и друга цел. А дори да не го прави, може да постига и „други" резултати, включително такива, които излизат от обхвата на заложената „цел"…

3.3.3. Именно затова въпросът дали е налице нарушение на основно право е външен за преценката на допустимостта. По него, след допускане, вече може напълно уместно да се установява дали препятстването/ограничаването/нарушаването на основно право или свобода е „пряко и непосредствено" или „непряко, но съществено/реално", и отделно дали е конституционно допустимо. Но наличието на „засягане" да не се поставя под съмнение, респ. и допустимостта на искането…

При обратното разбиране в крайна сметка преценката за наличие на „пряко нарушаване" на основни права би могла да обрече всяко произнасяне по допустимостта на искане на ВАДвС или Омбудсмана на предварителна преценка по същество…

3.4. Затова смятам, че за допустимостта е достатъчно да се установи, че атакуваните разпоредби имат пряка връзка с (упражняването на) основно право. За да е допустимо искане на ВАДвС или Омбудсмана, е достатъчно от него ясно да се установи засягане на основно право.

Разбира се, за да се установи допустимост на искането, във всички случаи трябва да е посочено кое основно право или коя основна свобода са засегнати.

Смятам, че процесното искане на ВАдвС позволява това да се установи достатъчно ясно. То релевира засягане на основно право на гражданите, поради което според мен трябваше да бъде допуснато за преценка по същество дали засегнатото основно право е нарушено или не.

4. Искането на Висшия адвокатски съвет поставя съществен въпрос с несъмнена значимост за основно конституционно право на българските граждани.

4.1. Макар и с посочените недостатъци, искането поставя ясно разпознаваем въпрос: за засягане на основно конституционно право и то в неговата същина (ядро). Поради това Съдът можеше да допусне искането, като отнасящо се до съществено засягане (изразяващо се не просто в накърняване, а в нарушаване в степен на препятстване) на упражняването на правото на адвокатска защита (чл. 30, ал. 4) и на правото на конфиденциалност на отношенията с неговия защитник (чл. 30, ал. 5) и поради това накърняване на смисъла на конституционно предвидената функция на адвокатурата (чл. 134), с което и на правото на съдебна защита (чл. 56 и като елемент от правовата държава, чл. 4, ал. 1 КРБ).

4.2. В искането ясно е посочено, че наложените с атакуваните разпоредби на Закона за мерките срещу изпиране на пари задължения адвокатите се поставят в невъзможност да изпълняват пълноценно своята функция на защитници – което лишава гражданите от ефективно осъществяване на конституционното им право на адвокатска защита. Ключово е изречението на стр. 17 от искането: „поставянето на такива бариери пред гражданите да ползват компетентна помощ от адвокат има „смразяващ ефект” над правото на защита”!

4.3. Закрепеното в чл. 30, ал. 5 КРБ право на конфиденциалност на отношенията между гражданина и неговия адвокат несъмнено е засегнато от атакуваните разпоредби на ЗМИП. Дали е нарушено е въпрос на преценка по същество. За преценката по допустимост според мен бе напълно достатъчно да се установи, че правото на защита включва презумпция за доверие, която атакуваните разпоредби може би заменят с презумпция за недоверие. Ако правна норма изисква от адвоката да „се съмнява, проверява, събира информация и документи”, тя очевидно засяга доверителните отношения, които са в основата на правото на адвокатска защита. Нали затова гражданинът и неговият адвокат се определят като „доверител” и „довереник”? Как да му се довериш, ако той ще ти прави „комплексна проверка”?… Как да потърсиш правен съвет от адвокат – дори само за да прецениш дали да използваш адвокатска защита – ако адвокатът ще е длъжен да допринесе за преследването ти? Нали затова адвокатурата е конституционно предвидена и то като свободна и независима – за да може адвокатът непрепятствано да изпълни функцията си на довереник именно при упражняването от гражданите на техни основни конституционни права.

4.4. Поради това смятам, че искането трябваше да бъде допуснато за разглеждане по същество, което би позволило реална преценка не дали са нарушени права на гражданите-адвокати, а дали е нарушено основното право на гражданите, търсещи съдействие от адвокат.

Ако в нашата правна система беше предвидено пряко сезиране на КС всеки гражданин щеше да може да атакува законови норми, които препятстват правото му на защита, като налагат определени задължения на неговия защитник, чиято функция се основава на доверието и затова конфиденциалността на общуването с него е конституционно обявена за неприкосновена.

5. Искането се отнася до проблем, попадащ в обхвата на Правото на ЕС, което предполага по-задълбочено вникване в неговия предмет.

5.1. Атакуваните законови норми се определят (от вносителя на проекта в Народното събрание) като мерки по транспониране на съюзна директива. Ако те коректно транспонират директивата, но противоречат на Конституцията, КС би преценил дали може да направи съобразено с Правото на ЕС тълкуване на Конституцията или дали е налице някое от основанията релевантните разпоредби на директивата да бъдат оставени неприложени (като акт ultra vires или като противоречащи на националната конституционна идентичност). Обратно, ако законовите норми не представляват норми по транспониране (защото директивата не изисква приемането на такива норми) или представляват лошо транспониране (постигат резултат, различен от целения с директивата – както се твърди в искането), това не ги прави автоматично противоконституционни. Както и ако тези норми противоречат на самата директива (или друга норма от Правото на ЕС[5]). Конституционният съд не може да преценява съответствието на законови норми с норми от Правото на ЕС[6], още по-малко да разглежда евентуално противоречие като противоречие с Конституцията само на това основание. Но ако се установи и противоконституционност, тяхното обезсилване с произнасяне на КС не би поставило никакъв проблем за съответствие с Правото на ЕС.

5.2.Уредената с директивата материя е особено чувствителна поради възможно засягане на основни права. Затова неслучайно директивата (в мотивите, но и в разпоредбите, както и в предходните директиви) съдържа редица уговорки и препратка именно към правото на съдебна защита и справедлив съдебен процес.

В заключение смятам, че Конституционният съд неоснователно отклони искане за произнасяне по въпрос относно реално съществуващ и

конкретно обоснован проблем, произхождащ от твърдян порок на атакуваните разпоредби, засягаш основно конституционно право на българските граждани, и чрез решаването на който се постига конституционно значима цел (Определение № 4 от 14. 8. 2007 г. по к. д. № 9/2007 г., Определение № 8 от 22. 11. 2016 г. по к. д. № 17/2016 г.).

Определение № 2 от 29 април 2021 г. по конституционно дело № 6/2021 г.[2021]

Делото е образувано по искане на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1, чл. 46, ал. 1 и чл. 47, ал.2 от Конституцията, както и за произнасяне относно съответствието на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз) с възприетото от Конституцията обяснение на понятието „пол“, по следните въпроси:

1. Какво е обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията, и има ли то самостоятелно психологическо и/ или социално изражение, различно от биологичното?

2. Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол“, възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния?

3. Признават ли чл. 5, ал. 4, а и чл. 4, ал. 3 от Конституцията предимство на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съставена в Рим на 4 ноември 1950 г. (КЗПЧОС, ратифицирана със закон- ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн. ДВ, бр.80 от 1992 г., изм. бр. 137 от 1998 г., попр. бр. 97 от 1999 г. и бр. 38 от 2010 г.) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз пред обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията на Република България?

[20] Обн., ДВ, бр. 39 от 12.05.2021 г.
[21] С определението искането е частично отклонено.

Конституционният съд в състав: Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов и при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 29 април 2021 г. конституционно дело № 6/2021 г., докладвано от съдията Красимир Влахов.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата по допустимост на искането по реда на чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС).

Делото е образувано на 19.03.2021 г. по искане на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1, чл. 46, ал. 1 и чл. 47, ал.2 от Конституцията, както и за произнасяне относно съответствието на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз (ХОПЕС) с възприетото от Конституцията обяснение на понятието „пол“, по следните въпроси:

1. Какво е обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията, и има ли то самостоятелно психологическо и/ или социално изражение, различно от биологичното?

2. Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол“, възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния?

3. Признават ли чл. 5, ал. 4, а и чл. 4, ал. 3 от Конституцията предимство на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съставена в Рим на 4 ноември 1950 г. (КЗПЧОС, ратифицирана със закон- ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн. ДВ, бр.80 от 1992 г., изм. бр. 137 от 1998 г., попр. бр. 97 от 1999 г. и бр. 38 от 2010 г.) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз пред обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията на Република България?

В искането е изложено, че пред общото събрание на Гражданска колегия на ВКС (ВКС) е образувано тълкувателно дело № 2/ 2020 г. въз

основа на определение № 86/ 27.04.2020 г. по гр.д.№ 698/ 2020 г. на състав на Четвърто гражданско отделение, за уеднаквяване на противоречивата практика на ВКС по следния въпрос: Допустимо ли е и при какви предпоставки съдът да допусне по реда на Закона за гражданската регистрация (ЗГР) промяна на данните в съставените актове за гражданско състояние на молител, който твърди, че е транссексуален? Посочено е, че според част от съдебната практика при несъвпадане на половата идентичност с пола, вписан в актовете за гражданско състояние, българският съд следва да признае право на промяна (актуализиране) на пола, а с това- и на името и единния граждански номер в актовете за гражданско състояние на молител, за когото в охранителното производство по ЗГР се установи, че е транссексуален. Това становище се основава на чл. 8 КЗПЧОС и на практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) по неговото приложение, според която материалноправните предпоставки за допускане на такава промяна са две: 1. Състояние на транссексуалност на молителя (медицински критерий) и 2. Сериозно и непоколебимо решение за потвърждаване на изпълняваната психична и социална полова роля, която е различна от биологичния пол (юридически критерий). Според това разбиране, определянето на пола, името, сексуалната ориентация и половия живот попадат в личната сфера, защитена от чл. 8 КЗПЧОС, като правото на самоопределяне на собствения пол е част от същността на свободата на самоопределяне, която държавата е длъжна да зачита. Според другото становище в практиката, българската национална конституционна идентичност налага възприемането на понятието „пол“ единствено с неговото биологично обяснение, поради което националното законодателство не урежда материалноправни предпоставки за промяна на пола, вкл. поради транссексуалност, както и последиците от такава промяна. Посочва се, че ЗГР допуска промяна на пола в актовете за гражданско състояние единствено при констатиране на невярно вписване на биологичния пол на българския гражданин (чл. 38, ал. 4 ЗГР), а в случаите, когато националният закон визира промяна на пола (чл. 9, ал. 1 от Закона за българските лични документи, Пар. 1 от Допълнителните разпоредби на Закона за защита от дискриминация), се имат предвид последиците от вече променен пол с решение на чужда юрисдикция, което българската държава е длъжна да зачете. Според вносителя, посоченото противоречие по тълкувателния въпрос е намерило отражение и в постъпилите по тълкувателното дело становища на съдилищата.

Уеднаквяването на съдебната практика по въпроса според изложеното в искането налага необходимостта от тълкуване на Основния закон и

конкретно на разпоредбите на чл. 5, ал. 1 и ал. 2, чл. 6, ал. 2, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 46, ал. 1 и чл. 47, ал. 2 във връзка с определяне на съдържанието, вложено от конституционния законодател в понятието „пол“, като се изясни дали същото има единствено биологично, или и психологическо и социално изражение, което е от обуславящо значение за преценката, дали транссексуалността е самостоятелно основание за промяна на данните в съставените актове за гражданско състояние. В същия контекст се иска тълкуване и на чл. 32, ал. 1 от Конституцията във връзка с въпроса, дали правото на личен живот обуславя задължение на държавата да зачете последиците от самоопределяне на гражданина към пол, различен от биологичния. Третият тълкувателен въпрос според вносителя „налага КС да упражни не само правомощията си по чл. 149, ал. 1, т. 1, но и по чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията“, като: 1. Изясни дали понятието „пол“ по смисъла на Основния закон е с по-тясно (ограничено) съдържание от съдържанието на правото по чл. 8 КЗПЧОС и на правото по чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз (ХОПЕС); 2. Отчете систематиката на чл. 5, ал. 4 от Конституцията, която според вносителя обуславя извода, че „никой наднационален правен ред или международноправен акт, ратифициран и обнародван по конституционен ред, няма предимство пред върховния закон, който не допуска да му противоречат другите закони, действащи на територията на Република България“.

Съдът намира, че искането е направено от легитимен субект на инициатива по смисъла на чл. 150, ал. 1 от Основния закон (Решение № 3 от 05.04.2005 г. по к.д.№ 2/ 2005 г.). Предявено е в писмена форма и е мотивирано, с което са съобразени изискванията на чл. 17, ал. 1 ЗКС. Конституционният съд не се е произнасял с решение или определение за недопустимост на така направено искане, поради което не е налице отрицателна процесуална предпоставка по чл. 21, ал. 6 ЗКС.

Искането е за задължително тълкуване на разпоредби от Основния закон, което е правомощие на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията.

Съдът намира искането за допустимо по отношение на първия въпрос, тъй като Конституцията не дава изрично пряк отговор на поставеното с него тълкувателно питане, а това е обусловило различни тълкувания и колебания в правораздавателната практика (според определения по допустимост от 22.01.2004 г. по к.д.№ 1 от 2004 г., от 16.11.2004 г. по к.д.№ 9 от 2004 г. и от 08.10.2019 г. по к.д.№ 11 от 2019 г., отсъствието на изрична правна уредба в Конституцията обуславя допустимост на поставения за тълкуване въпрос).

В случая ангажирането на тълкувателната компетентност на Конституционния съд по този въпрос е необходимо, тъй като същият се отнася до реално съществуващ конкретен правен проблем за съдилищата (Определение № 4 от 14.08.2007 г. по к.д.№ 9 от 2007 г., Определение № 8 от 22.11.2016 г. по к.д.№ 17 от 2016 г.). В контекста на сложилата се нееднаква практика относно допустимостта и предпоставките за уважаване на подадена пред съд молба за промяна на вписаните в актовете за гражданско състояние данни на лице на основание неговата транссексуалност, този проблем се свежда не до признаване или отричане на правото на лицето да се самоопределя полово по един или по друг начин, а единствено до обвързаността на държавата да зачете самоопределянето му към пол, различен от биологичния. Поради това Конституционният съд приема, че тълкувателният въпрос, който ангажира упражняването на неговото правомощие по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията, има следното съдържание: Как следва да се разбира понятието „пол“, използвано в Конституцията, и има ли то смисъл, различен от биологичен пол?

Съдът намира за необходимо да отбележи, че отговорът на така прецизираното тълкувателно питане налага тълкуване само на тези от посочените от вносителя конституционни разпоредби, които включват в съдържанието си понятието „пол“ (чл. 6, ал. 2) или имат непосредствено отношение към свързан с него конституционен статус на лицата (чл. 46, ал. 1), поради което по отношение на останалите разпоредби на Основния закон искането за тълкуване следва да бъде отклонено.

По отношение на втория поставен от искателя тълкувателен въпрос („Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол“, възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния?“) Конституционният съд намира искането за недопустимо, тъй като същият не поставя самостоятелен конституционнозначим проблем, свързан с тълкувателната компетентност на Съда. Както вече беше посочено по-горе, в случая тълкуването на термина „пол“ по смисъла на Конституцията предполага изясняване на въпроса за обвързаността на държавата от самоопределянето на лицето към пол, различен от биологичния, поради което отговорът на втория въпрос се включва в този на приетия за допустим първи тълкувателен въпрос.

Съдът намира, че по отношение на третия поставен от вносителя въпрос, насочен към тълкуване на чл. 5, ал. 4 и чл. 4, ал. 3 от Конституцията чрез изясняване на съотношението им спрямо разпоредбите на чл. 8 КЗПЧОС и чл. 7 ХОПЕС, искането следва да бъде отклонено като недопустимо. Както е посочено в самото искане, отговорът на въпроса (макар и формулиран като тълкувателен) по същество изисква Конституционният съд да упражни правомощието си по чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията. По отношение на международните договори проверката за тяхното съответствие с Конституцията обаче винаги е предварителна- преди тяхната ратификация. Ноторно е, а е изложено и от вносителя, че КЗПЧОС е ратифицирана със закон, приет от Народното събрание на 31 юли 1992 г. (ДВ, бр. 66 от 1992 г.) и е в сила за Република България от 7 септември 1992 г. В досегашната си практика Конституционният съд многократно е тълкувал конституционните права в съответствие с принципите на международното право в областта на правата на човека, така както са прокламирани в КЗПЧОС и другите международни договори, по които Република България е страна (Решение № 2 от 18.02.1998 г. по к.д.№ 15 от 1997 г., Решение № 11 от 30.04.1998 г. по к.д.№ 10 от 1998 г.). Съдът е имал повод да отбележи (Решение № 8 от 15.11.2019 г. по к.д.№ 4 от 2019 г.), че „КЗПЧОС, страна по която са всички държави- членки на ЕС, е интегрирана в националния правен ред, прилага се пряко и с предимство пред националните законодателни актове, които й противоречат, и обвързва националните съдилища и органите на публичната власт“. След като Конвенцията е ратифицирана, обнародвана и влязла в сила, с което е станала част от вътрешното право на страната (Решение № 7 от 02.07.1992 г. по к.д.№ 6 от 1992 г.), Конституционният съд съгласно чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията може единствено да се произнася за съответствието на законите с нея (такъв контрол е упражнен например с Решение № 8 от 11.10.2013 г. по к.д.№ 6 от 2013 г., Решение № 6 от 27.03.2018 г. по к.д.№ 10 от 2017 г., Решение № 5 от 19.04.2019 г. по к.д.№ 12 от 2018 г. и редица други), каквото искане в случая няма. Съдът би могъл да подложи на тълкуване разпоредби от Конституцията в светлината на международното право и в частност на КЗПЧОС, но не и да се произнася за съответствието на влязъл в сила международен договор с Основния закон. В правомощията на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1 от Конституцията не се включва и произнасянето за съответствие между конституционните разпоредби и съюзни правни актове, какъвто акт е ХОПЕС. Според установената практика на Съда на Европейския съюз, Учредителните договори създават самостоятелен (автономен) правен ред, който се интегрира в правните системи на държавите членки и който националните съдилища са длъжни

да прилагат с предимство пред нормите на вътрешното право, които им противоречат (Решение № 3 от 05.07.2004 г. по к.д.№ 3 от 2004 г., Решение № 3 от 21.03.2012 г. по к.д.№ 12 от 2011 г., Решение № 1 от 28.01.2014 г. по к.д.№ 22 от 2013 г.). С изменението на Конституцията през 2005 г. и приемане на разпоредбата на чл. 4, ал. 3 бе създадено конституционното основание за присъединяване на държавата към ЕС и интегриране на съюзното право в националната правна система, като преценката за съответствие на националното законодателство с правото на ЕС е извън компетентността на Конституционния съд (Решение № 8 от 30.06.2020 г. по к.д.№ 14/ 2019 г.). Поисканото упражняване на правомощието на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията предполага преценка за съответствие с Конституцията на сключен от Република България международен договор преди ратификацията му или на съответствие на закон с общопризнатите норми на международното право или с обвързващ страната ни международен договор. Неоторно е, че ХОПЕС не представлява акт на международното право, още по-малко международен договор, по който Република България е страна. Съдът е имал повод да съобрази (Определение от 18.06.2019 г. по к.д.№ 4 от 2019 г.), че по силата на чл. 6 на Договора за Европейския съюз ХОПЕС „има същата юридическа сила като Договорите", като на това основание Хартата е придобила правен статус на първичен източник на правото на Европейския съюз, наравно с Учредителните договори. Това обаче не я превръща в международен договор и не променя правния ѝ характер на акт на институциите на ЕС във формата на междуинституционно споразумение. Ето защо Хартата на основните права на ЕС не може да се разглежда като международен договор по смисъла на чл. 149, ал. 1, т. 4, втората част на изречението, от Конституцията.

Същевременно Конституционният съд не само може, но и е длъжен при отговора на допуснатото до разглеждане искане да съобрази относимата уредба на правото на ЕС, отчитайки, че посочената конституционна разпоредба, отваряйки националната правна система за включване и действието на съюзното право, не предписва неговото отношение с националния правен ред (Решение № 7 от 17.04.2018 г. по к.д.№ 7 от 2017 г.). Във връзка с това Съдът намира за необходимо до отбележи, че приматът на Правото на ЕС над вътрешното право на държавите-членки произтича от самата му природа и е утвърден изрично в Декларация № 17 „относно предимството на правото" към Договора за Европейския съюз и Договора за функционирането на Европейския съюз, съдържаща изрична препратка към релевантната практика на СЕС. Изключение от очертания в практиката

на СЕС примат на правото на ЕС е възможно в съответствие с принципа на националната конституционна идентичност на държава-членка, закрепен в чл. 4, пар. 2 ДЕС, която Конституционният съд може да защити при тълкуване на Основния закон в светлината на Правото на ЕС.

Независимо от гореизложеното, Съдът обръща внимание, че неприкосновеността на личния и семейния живот, на жилището и тайната на кореспонденцията, за които се отнасят чл. 8 КЗПЧОС и чл. 7 ХОПЕС, са изрично признати и защитени от Конституцията (чл. 32, чл. 33 и чл. 34), което прави малко вероятна възможността за колизия между Основния закон и посочените актове в областта на тези права. Поради това също липсва правен интерес от ангажиране на тълкувателната компетентност на Конституционния съд (Определение № 8 от 22.11.2016 г. по к.д.№ 17 от 2016 г.), като при това се има предвид по вече изложените съображения, че по същество тълкувателното искане по третия поставен от искателя въпрос е насочено към упражняване на правомощието на Съда по чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията.

По изложените съображения Конституционният съд намира, че искането на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за задължително тълкуване на Конституцията следва да бъде допуснато до разглеждане по същество по отношение на първия въпрос (само по отношение на непосредствено отнасящите се до него конституционни разпоредби- чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1) и отклонено като недопустимо- по втория и третия, както и относно тълкуването на останалите посочени от вносителя разпоредби на Основния закон.

С оглед предмета на делото и на основание чл. 20а, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) Съдът приема, че следва да конституира като заинтересувани институции, които да представят становища по делото, както следва: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на здравеопазването, министъра на вътрешните работи, Върховния административен съд, главния прокурор, Комисията за защита от дискриминация, Висшия адвокатски съвет и омбудсмана.

На основание чл. 20а, ал. 2 ПОДКС следва да бъдат отправени покани да предложат становища по предмета на делото: Българска православна църква, Католическа църква в България, Мюсюлманско изповедание, Религиозна общност на евреите в България, Арменска Апостолическа Православна Света Църква, Съюз на юристите в България, Фондация

„Български адвокати за правата на човека“, Българска Психиатрична Асоциация, Дружество на психолозите в България, Българско дружество по генетика и геномика на човека.

На основание чл. 20а, ал. 3 ПОДКС съдът преценява да покани да дадат писмено правно мнение по предмета на делото следните изтъкнати специалисти от науката и практиката: чл.кор. проф. д-р Драга Тончева, проф. д.ю.н. Цанка Цанкова, проф. д. пс. н. Ваня Матанова, проф. д.пс.н. Йоана Янкулова, проф. д. пс. н. Людмил Георгиев, проф. д-р Дроздстой Стоянов, проф. д-р Вихра Миланова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Янаки Стоилов, проф. д-р Върбан Ганев, проф. д-р Савина Хаджидекова, проф. д-р Иванка Димова, проф. д-р Роберт Пенчовски, проф. д-р Станка Маркова, проф. д-р Дончо Градев, проф. д-р Петър Иванов, проф. д-р Златислав Стоянов, доц. д-р пс.н. Румяна Крумова- Пешева, доц. д-р Весела Стоянова, доц. д-р Зорница Йорданова, доц. д-р Мартин Белов, доц. д-р Наталия Киселова, доц.д-р Румен Бостанджиев, доц. д-р Велина Тодорова, доц. д-р Светослав Димов, доц. д-р Сена Карачанак- Янкова, д-р Невин Фети.

Водим от горното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията и чл. 19, ал. 1 ЗКС, Конституционният съд

ОПРЕДЕЛИ:

ДОПУСКА за разглеждане по същество искането на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от Конституцията, във връзка с отговор на следния въпрос:

Как следва да се разбира понятието „пол“, използвано в Конституцията, и има ли то смисъл, различен от биологичен пол?

Конституира като заинтересувани институции по делото: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на здравеопазването, министъра на вътрешните работи, Върховния административен съд, главния прокурор, Комисията за защита от дискриминация, Висшия адвокатски съвет и омбудсмана, като им се предостави 30-дневен срок от уведомяването да представят становище по делото.

Оправя покана до: Българска православна църква, Католическа църква в България, Мюсюлманско изповедание, Религиозна общност на евреите в България, Арменска Апостолическа Православна Света Църква, Съюз на юристите в България, Фондация „Български адвокати за правата на човека“, Българска Психиатрична Асоциация, Дружество на психолозите в България, Българско дружество по генетика и геномика на човека, които могат да дадат писмени становища по предмета на делото в 30-дневен срок от уведомяването и получаването на преписи от искането и от настоящото определение.

Отправя покана до: чл.кор. проф. д-р Драга Тончева, проф. д.ю.н. Цанка Цанкова, проф. д. пс. н. Ваня Матанова, проф. д.пс.н. Йоана Янкулова, проф. д. пс. н. Людмил Георгиев, проф. д-р Дроздстой Стоянов, проф. д-р Вихра Миланова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Янаки Стоилов, проф. д-р Върбан Ганев, проф. д-р Савина Хаджидекова, проф. д-р Иванка Димова, проф. д-р Роберт Пенчовски, проф. д-р Станка Маркова, проф. д-р Дончо Градев, проф. д-р Петър Иванов, проф. д-р Златислав Стоянов, доц. д-р пс.н. Румяна Крумова- Пешева, доц. д-р Весела Стоянова, доц. д-р Зорница Йорданова, доц. д-р Мартин Белов, доц. д-р Наталия Киселова, доц. д-р Румен Бостанджиев, доц. д-р Велина Тодорова, доц. д-р Светослав Димов, доц. д-р Сена Карачанак- Янкова, д-р Невин Фети, които могат да дадат писмено правно мнение по предмета на делото в същия 30-дневен срок от уведомяването и получаването на преписи от искането и от настоящото определение.

Препис от определението да се изпрати и на вносителя на искането, на когото се предоставя възможност в посочения по-горе срок да представи допълнителни съображения.

ОТКЛОНЯВА като недопустимо искането на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за тълкуване на чл. 5, ал. 1, ал. 2 и ал. 4, чл. 13, ал. 3, чл. 14, чл. 32, ал.1 и чл. 47, ал.2 от Конституцията, както и за отговор на следните тълкувателни въпроси:

1. Как е решен на конституционно ниво въпросът за баланса между понятието „пол“, възприето от върховния закон, и правото на личен живот по чл. 32, ал. 1 от Конституцията в аспекта на възможността държавните органи на Република България да зачетат последиците от личната идентификация на български гражданин, който се е самоопределил към пол, различен от биологичния?

2. Признават ли чл. 5, ал. 4, а и чл. 4, ал. 3 от Конституцията предимство на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, съставена в Рим на 4 ноември 1950 г. (КЗПЧОС, ратифицирана със закон- ДВ, бр. 66 от 1992 г., обн. ДВ, бр.80 от 1992 г., изм. бр. 137 от 1998 г., попр. бр. 97 от 1999 г. и бр. 38 от 2010 г.) и на чл. 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз пред обяснението на понятието „пол“, възприето от Конституцията на Република България?

Особено мнение на съдиите Гроздан Илиев и Надежда Джелепова

Подписваме с особено мнение по т. 1 определението от 29.04.2021 г. по настоящото конституционно дело, с което мнозинството от съдиите приема, че искането на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от Конституцията на Република България, във връзка с отговор на следния въпрос: „Как следва да се разбира понятието „пол“, използван в Конституцията, и има ли то смисъл, различен от биологичен пол?“, е допустимо.

Този въпрос, отправен във връзка с тълкуване на чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от Конституцията, е недопустим. Той се отнася до разпоредби с ясно и недвусмислено съдържание, по които не се спори и практиката на Конституционния съд е безпротиворечива, а това изключва необходимостта от абстрактното им нормативно тълкуване от Конституционния съд в изпълнение на правомощието му по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията.

Конституционният съд има задължение да се произнася по искане за тълкуване когато трябва да бъде изяснено двусмислие или да бъде отстранена неяснота на една или няколко конституционни норми, така че да бъде осигурено непротиворечивото им прилагане. В случая това не е така. От прочита на посочените в искането съдебни решения се установява, че отделните състави на ВКС нямат противоречия в тълкуването и прилагането на конституционните разпоредби – предмет на искането за тълкуване, а прилагат противоречиво разпоредбите на Закона за гражданската регистрация. Уеднаквяването на противоречивата съдебна практика по прилагането на законите е задължение на ВКС – чл. 124 от Конституцията. По този въпрос Конституционният съд няма правомощие да се произнася. Липсата на правна уредба в Закона за гражданската регистрация по проблема, третиран в искането на общото събрание на Гражданска колегия на ВКС, не може да бъде отстранена по тълкувателен път.

По отношение на понятието „пол“, употребено в чл. 6, ал. 2 от Конституцията, в искането не са посочени съображения за необходимостта от тълкуване на конституционната разпоредба. Липсват противоречие или неяснота относно значението на това понятие. Нещо повече – то е било предмет на разглеждане от Конституционния съд, който се е произнасял по отношение на разбирането си за това понятие в Решение № 14/10.11.1992 г. по к.д. № 14/1992 г., с което е дадено тълкуване на чл. 6, ал. 2 от Конституцията. С това тълкуване не е отговорено на конкретно допуснатия от мнозинството от съдиите въпрос, но от мотивите на решението категорично се прави извод, че критерият „пол“ е изключен от групата социални признаци, които „фактически се придобиват или изменят в процеса на социалната реализация на гражданите в обществото“. Разбирането на понятието „пол“ е конкретно посочено и в Решение № 13/27.07.2018 г. по к.д. № 3/2018 г., в мотивите на което е записано, че конституционният законодател възприема биологичното обяснение на това понятие като единственото, включено в него.

Във връзка с горното не може да се приеме, че липсва произнасяне по поставения от вносителя въпрос. Становището на Конституционния съд по този въпрос, изразено недвусмислено в посочените две решения, следва да бъде зачитано от съставите на ВКС и предвид разпоредбата на чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК, която гласи, че на касационно обжалване пред Върховния касационенн съд подлежат въззивните решения, в които съдът се е произнесъл по материалноправен или процесуалноправен въпрос, който е решен в противоречие с актове на Конституционния съд на Република България или на Съда на Европейския съюз.

Следва да се отбележи и това, че изразеното от Конституционния съд становище относно съдържанието на понятието „пол“ в Конституцията, макар и да не било конкретно и изрично упоменато в диспозитивите на цитираните по-горе решения, трябва да бъде зачитано, доколкото това становище е недвусмислено посочено в решаващите мотиви на решенията. По повод връзката между мотиви и диспозитив Конституционният съд е приел, че тези части на решението не могат да бъдат разделяни, „защото само в своята цялост и единство те формират задължителния за всички тълкувателен акт на Конституционния съд“ (Решение № 9/28.07.2016 г. по к.д. № 8/2016 г.).

По тези съображения подписваме по т. 1 определението с особено мнение.

Особено мнение на съдията Филип Димитров

Не съм съгласен с определението по конституционно дело № 6/2021 г., с изводите на мнозинството, за недопустимост на втория и третия въпрос, поставени от ВКС по следните съображения:

1. Върховният касационен съд, упражнявайки правото си да иска задължително тълкуване на Конституцията, не е ограничен в рамките на казуса, който е послужил като повод за това искане. Негово право е да прецени дали този казус докосва и други въпроси, по които е налице противоречие в становищата и/или практиката. Дори когато формулировките са некоректни или тенденциозни Конституционният съд може да изтъкне това в мотивите си по същество и коректно да даде тълкуването си на конституционните текстове.

2. Действително Върховният касационен съд е формулирал въпросите далеч от повдигнатия пред него казус (какви са достатъчните основания за да се приеме, че едно лице е променило своя пол), но отговаряйки на общо формулираните му въпроси е възможно именно чрез тълкуване по същество да се изясни необходимостта съдът да изпълни конституционните си правомощия на преценка (която би могла да варира според неповторимата индивидуалност на случаите) и да поеме отговорността, която въпросите му създават впечатление, че се опитва да избегне. Очевидно при наличната вече практика на българските съдилища за промяна на пола, повечето конкретни измерения на темата на самия казус-повод са по-скоро въпрос на обобщение и унифициране на практиката отколкото на конституционно тълкуване, но ако точно по това възникват противоречия, тъкмо него би могъл да изясни Конституционният съд със задължителното си тълкуване.

3. Допускането за тълкуване само по първия въпрос обезсмисля самата процедура, защото в това тълкуване Конституционният текст не може да направи друго освен да приповтори очевидното, а именно двата конституционни текста (чл.46, ал.1 и чл.47, ал.2), по които до този момент (извън de lege ferenda публицистични изяви) няма никакви противоречия в тълкуването или приложението.

Определение № 3 от 20 май 2021 г. по конституционно дело № 9/2021 г.[22][23]

Делото е образувано по искане на 66 народни представители за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, 47, 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5 във връзка с чл. 206, ал. 1 във връзка ал. 3 и във връзка с чл. 208, ал. 1; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, и чл. 208, ал. 1 във връзката им с чл. 271; чл. 209, ал. 3, изречение второ спрямо изречение първо; на чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 на Изборния кодекс, както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.)

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове – Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова–Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 20 май 2021 г. конституционно дело № 9/2021 г., докладвано от съдията Филип Димитров.

Конституционното производство е във фазата на произнасяне по допустимост на искането по чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС).

Конституционното дело е образувано на 07.05.2021 г. по искане на 66 народни представители от 45-то Народно събрание на Република България. На основание на чл. 150, ал. 1 във връзка с чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) се иска установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, 47, 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5 във връзка с чл. 206, ал. 1 във връзка ал. 3 и във връзка с чл. 208, ал. 1; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, и чл. 208, ал. 1 във връзката им с чл. 271; чл. 209, ал. 3, изречение второ спрямо изречение първо; на чл. 213а, ал. 4 по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) (ИК), както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на

[22] Обн., ДВ, бр. 44 от 25.05.2021 г.
[23] С определението искането е частично отклонено.

Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.) (ПЗРЗИДИК).

В искането се твърди, че оспорените разпоредби противоречат на чл.1, ал. 1 и ал. 2, чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 2, чл. 10 и чл. 11, ал. 1 от Конституцията. Изтъква се конституционната значимост на публичността и прозрачността в процеса на провеждане на избори. Вносителите на искането аргументират тезата, че с въвеждането на задължително машинно гласуване за избирателни секции с 300 и повече избиратели и задължително гласуване с хартиена бюлетина за избирателните секции с под 300 гласоподаватели се нарушава принципът за равно избирателно право. Народните представители поддържат, че отчитането на резултата при машинното гласуване не е съвместимо с принципа за публичност и прозрачност на изборния процес, че не са предвидени достатъчно гаранции срещу софтуерни грешки или манипулации. Считат, че гласуването не е пряко, както изисква чл. 10 от Конституцията, тъй като е опосредено от машина и компютърния специалист, програмирал съответния софтуер.

Конституционният съд, за да се произнесе по допустимостта на искането, съобрази следното:

Искането за обявяване на противоконституционност на посочените разпоредби е направено от оправомощен по силата на чл.150, ал.1 от Конституцията субект. Спазени са изисквания за форма и реквизити на искането, съгласно чл. 17 ЗКС и чл. 18 от Правилника за организация на дейността на Конституционния съд (ПОДКС).

Конституционността на посочените в искането разпоредби не е била предмет на конституционно дело до сега. При разглеждане на исканията Конституционният съд приема, че независимо от посочванията на разпоредби във връзка с други разпоредби всяка една от посочените трябва да бъде разгледана на собствено основание освен чл. 271 от ИК, който не е посочен самостоятелно. В искането освен обявяване на противоконституционността на изброените законови разпоредби се претендира и „установяване на дефицити и евентуални нарушения“. Тази претенция няма конкретност, не попада в пределите на конституционния контрол и не подлежи на разглеждане от Конституционния съд.

Като заинтересовани институции, на основание чл. 20а, ал. 1 ПОДКС, следва да се конституират президентът, Министерският съвет, Върховният административен съд, главният прокурор, Централната избирателна комисия, омбудсманът и Висшият адвокатски съвет.

За експертни мнения на основание чл. 20а, ал. 3 ПОДКС следва да се поканят проф. д.ю.н. Вихър Кискинов, проф. д-р Ангел Голев, проф. д-р Георги Димитров, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Камелия Стефанова, проф. д-р Михаил Константинов, проф. д-р Олга Георгиева, проф. д-р Павел Бойчев, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева и Румен Ненков.

На основание на горното и на основание чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд съдът

ОПРЕДЕЛИ:

ДОПУСКА за разглеждане по същество искането на 66 народни представители от 45-то Народно събрание на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 46, 47, 51, ал. 1 и ал. 3, чл. 60, ал. 2, чл. 61, ал. 7, чл. 212, ал. 5; чл. 206, ал. 1 и ал. 3, чл. 208, ал. 1; чл. 209, ал. 3, изречение второ; чл. 213а, ал. 4, по отношение на числото „20“; чл. 281, ал. 4 и чл. 335, ал. 3 на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 5.03.2014 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.), както и на разпоредбите на § 63 и § 64 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 36 от 1.05.2021 г.).

ОТКЛОНЯВА искането в останалата част като недопустимо.

Конституира като заинтересовани институции президента, Министерския съвет, Върховния административен съд, главния прокурор, Централната избирателна комисия, омбудсмана и Висшия адвокатски съвет.

Преписи от искането и от определението да се изпратят на заинтересованите институции с указание в 30-дневен срок от получаването им да представят писмени становища.

Отправя покана до проф. д.ю.н. Вихър Кискинов, проф. д-р Ангел Голев, проф. д-р Георги Димитров, проф. д-р Даниел Вълчев, проф. д-р Камелия Стефанова, проф. д-р Михаил Константинов, проф. д-р Олга Георгиева, проф. д-р Павел Бойчев, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Снежана Начева и Румен Ненков, които в 30-дневен срок могат да представят писмени мнения по делото.

Преписи от искането и определението да се изпратят на поканените.

Определение № 4 от 7 октомври 2021 г. по конституционно дело № 5/2021 г. [24]

Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 138, т. 5 от Закона за съдебната власт; на чл. 13, ал. 2 и чл. 14, ал. 1, ал. 2, ал. 3, т. 2, т. 3 в частта, „когато това е разпоредено от главния прокурор“ и т. 4; и на свързаните с тях разпоредби на чл. 13, ал. 1 в частта „при главния прокурор“ и ал. 4; на чл. 14в и чл. 14д, ал. 3 от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство.

Конституционният съд в състав: председател - Борис Велчев, членове: Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Надежда Джелепова, Павлина Панова, Атанас Семов, Красимир Влахов при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 7 октомври 2021 г. конституционно дело № 5/2021 г., докладвано от съдия Атанас Семов.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС).

Конституционно дело № 5/2021 г. е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 138, т. 5 от Закона за съдебната власт (обн. ДВ, бр. 64 от 7. 8. 2007 г., посл. изм. бр. 80 от 24. 9. 2021 г., ЗСВ); на чл. 13, ал. 2 и чл. 14, ал. 1, ал. 2, ал. 3, т. 2, т. 3 в частта, „когато това е разпоредено от главния прокурор“ и т. 4; и на свързаните с тях разпоредби на чл. 13, ал. 1 в частта „при главния прокурор“ и ал. 4; на чл. 14в и чл. 14д, ал. 3 от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (обн. ДВ, бр. 103 от 23. 11. 2004 г., в сила от 24. 5. 2005 г., посл. изм. бр. 80 от 24. 9. 2021 г., ЗЗЛЗВНП).

В искането се твърди, че оспорените разпоредби противоречат на чл. 4, ал. 1, чл. 8, чл. 117, ал. 2 и 3, чл. 126, ал. 2 и чл. 127 от Конституцията.

[24] Обн., ДВ, бр. 86 от 15.10.2021 г.

В закрито заседание, състояло се на 20 май 2021 г., Конституционният съд е допуснал конституционно дело № 5/2021 г. за разглеждане по същество.

От поканените на основание чл. 20а, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) заинтересувани институции становище по делото са представили: главният прокурор, Министерският съвет, министърът на правосъдието, министърът на вътрешните работи, Висшият съдебен съвет и Висшият адвокатски съвет.

От поканените на основание чл. 20а, ал. 2 ПОДКС неправителствени организации становище по делото са представили: Съюзът на юристите в България и сдружение „Български адвокати за правата но човека“.

От поканените на основание чл. 20а, ал. 3 ПОДКС изтъкнати специалисти от науката и практиката писмено правно мнение е представил проф. д.ю.н. Васил Мръчков.

На 15 септември 2021 г. Народното събрание приема Закон за изменение и допълнение на Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (обн. ДВ, бр. 80 от 24. 9. 2021 г.). Този закон изменя оспорваните по настоящото дело чл. 138, т. 5 от Закона за съдебната власт (обн. ДВ, бр. 64 от 7. 8. 2007 г., посл. изм. бр. 80 от 24. 9. 2021 г.) и чл. 13, ал. 1, и ал. 2, чл. 14, ал. 1 и ал. 2; чл. 13, ал. 1 и ал. 4; чл. 14в от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (обн. ДВ, бр. 103 от 23. 11. 2004 г., в сила от 24. 5. 2005 г., посл. изм. бр. 80 от 24. 9. 2021 г.) и отменя чл. 14, ал. 3, т. 2, 3, 4 и чл. 14д, ал. 3 от същия закон.

Законът за изменение и допълнение на Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство е обнародван в ДВ, бр. 80 от 24. 9. 2021 г. и е влязъл в сила.

Конституционният съд приема, че отмяната на част от оспорените по настоящото дело разпоредби и измененията, водещи до промяна в смисъла на останалите оспорени разпоредби, водят до отпадане на предмета на делото. Поради това и в съответствие с разпоредбите на чл. 19 ЗКС и чл. 25, ал. 2 и чл. 26, ал. 1 ПОДКС искането на президента на Република България следва да бъде отклонено, а производството по делото – прекратено.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд Конституционният съд:

ОПРЕДЕЛИ:

ОТКЛОНЯВА искането на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 138, т. 5 от Закона за съдебната власт (обн. ДВ, бр. 64 от 07. 08. 2007 г., посл. изм., бр. 80 от 24. 09. 2021 г., ЗСВ); чл. 13, ал. 2 и чл. 14, ал. 1, ал. 2, ал. 3, т. 2, т. 3 в частта „когато това е разпоредено от главния прокурор“ и т. 4; както и на свързаните с тях разпоредби на чл. 13, ал. 1 в частта „при главния прокурор“ и ал. 4; чл. 14в и чл. 14д, ал. 3 от Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (обн. ДВ, бр. 103 от 23. 11. 2004 г., в сила от 24. 05. 2005 г., посл. изм. бр. 80 от 24. 9. 2021 г.).

ПРЕКРАТЯВА производството по конституционно дело № 5 от 2021 г.

ВРЪЩА искането на вносителя с препис от настоящото определение.